

**Die Übertragung von Aufgaben des
Jugendamtes auf freie Vereinigungen
für Jugendwohlfahrt nach § 18
des Jugendwohlfahrtsgesetzes**

Klaus Ewald

1967



Die Übertragung von Aufgaben des Jugendamtes auf freie Vereinigungen für Jugendwohlfahrt nach § 18 des Jugendwohlfahrtsgesetzes



Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Klaus Ewald

Assessor aus Beuthen O/S

Marburg 1967



Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissen-
schaftlichen Fakultät

angenommen am: 26. Januar 1967

Berichterstatter: Professor Dr. Dr. Lücken

Mitberichterstatter: Professor Dr. Hoffmann

Tag der mündlichen Prüfung: 30. Januar 1967

Gedruckt mit Unterstützung des
Marburger Universitätsbundes

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Literaturverzeichnis	I - XIII
Abkürzungsverzeichnis	XIV-XX
Gliederung	XXI - XXIV
Ausarbeitung	1 - 185



Digitized by the Internet Archive
in 2026

L i t e r a t u r v e r z e i c h n i s

- Achilles - Greiff B G B unter Einarbeitung des Gleichberechtigungsgesetzes vom 18.6.1957 mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Erläutert von Günter Beitzke u.a. 20. Auflage. Berlin 1958.
- Anschütz, Gerhard Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis. Vierte Bearbeitung. 14. Auflage. Berlin 1933.
- Arendt, Karlheinz Um die Rechtsform der wirtschaftlichen Selbstverwaltung. DÖV 1948, 97.

Übertragung nicht-hoheitlicher Aufgaben ? DVBl. 1949, 147 .
- Barbey, Günter Rechtsübertragung und Delegation. Eine Auseinandersetzung mit der Delegationslehre Heinrich Triepels. Inaug. - Diss. Münster 1962.
- Bäumer, Gertrud Das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt auf Grund amtlichen Materials. Herausgegeben von Bäumer, Hartmann, Becker. Berlin 1923.
- Behrend, Franz Das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt. Kommentar. Berlin-München 1925.
- Beinhardt, Gerd Der öffentlich-rechtliche Vertrag im deutschen und französischen Recht. VwArch. 55 (1964), 151 ff. u. 210 ff.
- Bender, Bernd Das Verhältnis der Träger der öffentlichen Jugendhilfe zu den Trägern der freien Jugendhilfe nach dem Gesetz für Jugendwohlfahrt vom 11. August 1961 . DVBl. 1963, 93.

- Bernhardt, Rudolf Passivlegitimation in Fürsorgeangelegenheiten bei Übertragung der Durchführung der Fürsorgeangelegenheiten auf Gemeinden. DVBl. 1961, 21 ff.
- Bettermann, Karl August Zivilgerichtlich verfolgbarer Schadensersatzanspruch bei unberechtigter Verwaltungsvollstreckung. JZ 1960, 335 ff.
- Die Verpflichtungsklage nach der Bundesverwaltungsgerichtsordnung. NJW 1960, 649 ff.
- Bless, Ludwiga Zur Verfassungsmäßigkeit der Übertragung von Aufgaben des Jugendamtes auf Private nach § 11 RJWG. ZBl. 47 (1960), 321 ff.
- Bochalli, Alfred Bundesbeamtengesetz unter Berücksichtigung des Rechts der Angestellten und Arbeiter des Bundes. Kommentar. 2. Auflage. München-Berlin 1958.
- Bonner Kommentar Kommentar zum Bonner Grundgesetz. (Bonner Kommentar) Bearbeitet von Jess u. a. Stand 15. Lieferung (November 1965).
- Brückler, Otto Rechtsweg bei Verletzung öffentlich-rechtlicher Verträge. DRiZ 1964, 372.
- Bullinger, Martin Vertrag und Verwaltungsakt. Zu den Handlungsformen und Handlungsprinzipien der öffentlichen Verwaltung nach deutschen und englischen Recht. Stuttgart 1962.
- Carspecken, Ferdinand Entwurf eines zweiten Änderungsgesetzes zum Reichsjugendwohlfahrtsgesetz. RdJ 1961, 40 ff.
- Dreher, Martin Die Amtshilfe. Die Problematik der gegenseitigen behördlichen Unterstützungspflicht unter besonderer Berücksichtigung der Situation im Bundesstaat. Göttingen 1959.
- Drewes-Sandre Das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt (Kommentar) Berlin-Leipzig 1928
- Eckert, Lutz Leistungsstörungen in verwaltungsrechtlichen Schuldverhältnissen. DVBl. 1962, 11 ff.

- Ehrenberg, Herbert Zum Problem der Delegation von Jugendamtsaufgaben an freie Wohlfahrtsverbände.
Neues Beginnen 1962, 49 ff.
- Engisch, Karl Einführung in das juristische Denken.
3. Auflage Stuttgart 1964.
- Enneccerus-Lehmann Recht der Schuldverhältnisse. Zweiter Band bearbeitet von Heinrich Lehmann.
15. Auflage. Tübingen 1958.
- Enneccerus-Nipperdey Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts. Erster Halbband. Allgemeine Lehren, Personen, Rechtsobjekte bearbeitet von Hans Carl Nipperdey.
15. Auflage. Tübingen 1959.
- Eyermann-Fröhler Verwaltungsgerichtsordnung. Kommentar. von Erich Eyermann und Ludwig Fröhler
4. Auflage. München-Berlin 1965.
- Fichtl, Franz Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt mit den Ausführungsgesetzen sämtlicher Länder. Handausgabe mit Einleitung, Erläuterung sowie Anhang.
2. Auflage. München 1926.
- Fischbach, Oskar Georg Bundesbeamtengesetz. Erster Halbband.
3. Auflage. Köln-Berlin 1964.
- Fleiner, Fritz Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts. 8. Auflage. Tübingen 1928.
- Forsthoff, Ernst Lehrbuch des Verwaltungsrechts. 1. Bd. Allgemeiner Teil. 8. Auflage. München und Berlin 1961.
- Friedeberg-Polligkeit Das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt. Kommentar herausgegeben von Wilhelm Polligkeit. 2. Auflage. Berlin 1930.
- Friedrichs, Karl Der Allgemeine Teil des Rechts. Eine Darstellung der gemeinsamen Lehren des öffentlichen und des privaten Rechts. Berlin-Leipzig 1927.
- Friesenhahn, Ernst Die rechtsstaatlichen Grundlagen des Verwaltungsrechts.
In Recht-Wirtschaft-Staat. Schriftenreihe für Staatswissenschaftliche Fortbildung. Zweiter Band, S. 239 ff.
Stuttgart und Köln 1950.

- Giacometti, Zaccaria Allgemeine Lehre des rechtstaatlichen Verwaltungsrechts. (Allgemeines Verwaltungsrecht des Rechtsstaates). Zürich 1960.
- Giese-Schunck Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949. Bearbeitet von Egon Schunck. 6. Auflage. Frankfurt/Main 1962.
- Goeze, Wilhelm Das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt vom 9. Juli 1922 in der Fassung der Verordnung vom 14. Februar 1924 und das Preußische Ausführungsgesetz mit Ausführungsanweisungen einschließlich der übrigen Landesgesetze. Berlin 1925.
- Göbel, Kurt Gemeindeordnung für Baden-Württemberg. Stuttgart 1956.
- Götz, Heinrich Die Zuständigkeit für normative Entscheidungen über schicksalbestimmende Fragen in der Bundesrepublik. NJW 1958, 1020 ff.
- Gräber, Fritz Jugendwohlfahrtsgesetz. Kommentar. 2. Auflage. Münster 1963.
- Gygi, Fritz Verwaltungsrecht und Privatrecht. Über die Bedeutung des Privatrechts für die öffentliche Verwaltung und seine Beziehungen zum Verwaltungsrecht. In Abhandlungen zum Schweizerischen Recht. Neue Folge. Heft 317. Bern 1956.
- Haarmann, Wennemar Die Rechtstellung des neuen Jugendamtes in der Gemeinde. DVB1. 1955, 341 ff.
- Die Bedeutung der neuen Organisation des Jugendamtes im Vormundchaftswesen. ZBl. 43 (1956), 89 ff.
- Das nordrhein-westfälische Ausführungsgesetz zum Reichsjugendwohlfahrtsgesetz. ZBl. 44 (1957), 33 ff.
- Die Stellung des Leiters des Jugendamtes. ZBl. 48 (1961), 281 ff.

- Haarmann, Wennemar Die rechtliche Stellung der Amtsvormundschaft im Jugendamt. In Amtsvormundschaft heute. Schriften des Deutschen Instituts für Vormundschafswesen. Heidelberg 1960.
- Haas, Diether Bundesgesetze über Organisation und Verfahren der Landesbehörden. (Artikel 84 Abs. I des Grundgesetzes). AöR 80, 81 ff.
- Hamann, Andreas Rechtsstaat und Wirtschaftslenkung. Heidelberg 1953. (zit: Rechtsstaat)
- Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949. Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis. 2. Auflage. Berlin, Neuwied, Darmstadt 1956.
- Happe, Bernhard Der Jugendwohlfahrtsausschuß. Probleme in Verfassung und Verfahren unter besonderer Berücksichtigung des nordrhein-westfälischen Landesrecht. Inaug.-Diss. Köln 1962.
- Die Doppelgleisigkeit des kommunalen Jugendamtes. RdJ 1964, 213 ff.
- Harrer, Friedrich Jugendwohlfahrtskunde. Ein Grundriß für die sozialpädagogische Ausbildung und Praxis. 3. Auflage. Darmstadt 1960.
- Hatschek, Julius Lehrbuch des deutschen und preußischen Verwaltungsrechts. Herausgegeben von Paul Kurtzig. 7. und 8. Auflage. Leipzig 1931.
- Heß, Walter Jugendwohlfahrtsrecht. Handausgabe mit Erläuterungen. München 1926.
- v. d. Heydte, Friedrich August Rechtsgutachten zum Gutachten Köttgens im Auftrag des Familienministeriums. Würzburg 1961.
- Huber, Ernst Rudolf Beliehene Verbände. Ein Beitrag zu den Rechtsformen des Wirtschaftsverwaltungsrechts. DVBl. 1952, 456 ff.
- Wirtschaftsverwaltungsrecht. Erster Band. 2. Auflage. Tübingen 1953.
- Imboden, Max Der verwaltungsrechtliche Vertrag. Baseler Studien zur Rechtswissenschaft. Heft 8. Basel 1958.

- Ipsen, Hans Peter Gesetzliche Indienstnahme Privater für Verwaltungsaufgaben. In Festgabe für Erich Kaufmann "Um Recht und Gerechtigkeit". Stuttgart-Köln 1950.
- Jans, Karl Wilhelm Jugendhilfe, in Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis. Herausgegeben von Hans Peters. Zweiter Band. Kommunale Verwaltung. Berlin-Göttingen-Heidelberg 1957.
(zit. Handbuch II S. 315 ff).
- Jans-Happe Jugendwohlfahrtsgesetz. Kommentar mit systematisch gegliederten Erläuterungen, den einschlägigen Nebengesetzen und ergänzenden Bestimmungen. Von Karl Wilhelm Jans und Günter Happe. Köln 1963.
- Jellinek, Walter Verwaltungsrecht. 2. Auflage. Berlin 1929.
- Zweiseitiger Verwaltungsakt und Verwaltungsakt auf Unterwerfung. In Verwaltungsrechtliche Abhandlungen. Festgabe zur Feier des fünfzigjährigen Bestehens des Preussischen Obergerverwaltungsgerichts S. 84 ff. Berlin 1925.
(zit. zweiseitiger Verwaltungsakt, S.)
- Jesch, Dietrich Gesetz und Verwaltung. Eine Problemstudie zum Wandel des Gesetzmäßigkeitsprinzipes. Tübingen 1961.
- Kayser-Leiss Die Amtshaftung. Systematische Darstellung und Leitsätze der Rechtsprechung mit Schrifttumshinweisen. 2. Auflage. München und Berlin 1958.
- Keller, Adolf Die Kritik, Korrektur und Interpretation des Gesetzeswortlautes. Winterthur 1960.
- Klein, Franz Das Recht des Sozial-caritativen Arbeitsbereiches. Rechtsformen und Rechtsverhältnisse der Träger caritativer Einrichtungen. Freiburg 1959.
- Die Zusammenarbeit in der Sozialhilfe und Jugendhilfe aus verwaltungsrechtlicher Sicht. Freiburg 1963.
- Klinger, Hans Verwaltungsgerichtsordnung. Kommentar. 2. Auflage. Göttingen 1964.

- Klumker, Christian Die Übertragung vormundschaftlicher Obliegenheiten beim Jugendamt (§ 11 und 32 des RJWG). ZBl. 19(1927/1928), 3 ff.
- Koehler, Alexander Verwaltungsgerichtsordnung vom 21. Januar 1960.
Berlin und Frankfurt 1960.
- Köttgen, Arnold Rechtsgutachten auf Wunsch des Deutschen Städtetages. 1961.
- Kottenberg, Kurt Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen.
7. Auflage. Sieburg 1963.
- Kriebel, Hellmut Die Rechtsnatur des ehrenamtlichen Dienstes in Nöthilfeorganisationen. DÖV 1962, 766 ff.
- Krug, Heinz Gesetz für Jugendwohlfahrt. Kommentar. Gesetzesstand: April 1965.
- Kuhne, Fritz Das Problem der Delegation und Subdelegation von Kompetenzen der Staatsorgane.
Inaug.-Diss. Aarau 1941.
- Kunze-Schmid Gemeindeordnung für Baden-Württemberg.
2. Auflage. Stuttgart 1964.
- Landmann-Giers-Proksch Allgemeines Verwaltungsrecht.
Düsseldorf 1957 (zit. Landmann S.).
- Larenz, Karl Methodenlehre der Rechtswissenschaft. Berlin-Göttingen-Heidelberg 1960.

Lehrbuch des Schuldrechts. Zweiter Band. Besonderer Teil. 7. Auflage. München-Berlin 1965. (zit. Larenz II).
- Lerche, Peter Die verwaltungsgerichtliche Klage aus öffentlich-rechtlichen Verträgen in Staatsbürger und Staatsgewalt. Jubiläumsschrift zum hundertjährigen Bestehen der deutschen Verwaltungsgerichtsbarkeit und dem zehnjährigen Bestehen des Bundesverwaltungsgerichts. Band II. S. 59 ff. Karlsruhe 1963.

- Lerche, Peter Verfassungsfragen in Sozialfragen und Jugendwohlfahrt. Rechtsgutachten zur Verfassungsmäßigkeit des Bundessozialhilfegesetzes vom 30. Juni 1961 (BGBI. I S. 815) und des Bundesgesetzes vom 11. August 1961 (BGBI. I S. 1193/1206) zur Änderung und Ergänzung des Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes erstattet im Auftrag der Stadt Dortmund. Berlin 1963.
- Mangoldt-Klein Das Bonner Grundgesetz. 2. Auflage neubearbeitet von Friedrich Klein. Berlin und Frankfurt Band I 1957. Band II 1964.
- Maunz-Dürig Grundgesetz. Kommentar von Theodor Maunz und Günter Dürig. Band 1 und 2 2. Auflage. München und Berlin 1964.
- Mayer, Anna Die Übertragbarkeit der Aufgaben des Jugendamtes. ZBl. 23 (1931/1932), 269f.
- Mayer, Otto Zur Lehre vom öffentlichrechtlichen Verträge. AöR 3(1888), 1 ff.
- Deutsches Verwaltungsrecht. Zwei Bände. 3. Auflage München-Leipzig 1924.
- Menger, Christian-Friedrich Aus der Praxis der Verwaltung und der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Verwaltungsrecht. VwArch. 52 (1961), 92 ff., 196 ff.
- Mertens, Hans-Joachim Die Selbstbindung der Verwaltung auf Grund des Gleichheitssatzes. Kieler Rechtswissenschaftliche Abhandlung Nr. 4. Hamburg 1963.
- Meyer, Poul Die Verwaltungsorganisation. Vergleichende Studien über Organisation der öffentlichen Verwaltung. Göttingen 1962.
- Muntzke-Schlempf Kommentar zur Hessischen Gemeindeordnung mit Handbuch des Gemeinderechts. Erster Band 1954.
- Muthesius, Hans Reichsjugendwohlfahrtsgesetz. Stuttgart-Köln 1950.
- Nebinger, Norbert Verwaltungsrecht. Allgemeiner Teil. 2. Auflage. Stuttgart 1949.

- Obermayer, Klaus Die Übertragung von Hoheitsbefugnissen im Bereich der Verwaltungsbehörden. JZ 1956, 625 ff.
- Über die zwei Arten von Volksabstimmungen. NJW 1958, 1174 ff.
- Oestreicher, Ernst Bundessozialhilfegesetz mit Recht der Kriegsofferfürsorge. Stand. Oktober 1965. München-Berlin.
- Palandt Bürgerliches Gesetzbuch. Bearbeitet von Bernhard Danckelmann, Hans Gramm u.a. 25. Auflage. München-Berlin 1966.
- Peters, Hans Lehrbuch der Verwaltung. Berlin-Göttingen-Heidelberg 1949.
- Poetzsch-Heffter, Fritz Organisation und Geschäftsformen der Reichsregierung. In Handbuch des Deutschen Staatsrechts. Erster Band S. 511 ff. Tübingen 1930.
- Potrykus, Gerhard Jugendwohlfahrtsgesetz nebst den Ausführungsgesetzen und Ausführungsvorschriften der deutschen Länder. Kommentar. München und Berlin 1953.
- Zur Bildung und Besetzung der Jugendwohlfahrtsausschüsse. UJ. 1954, 193 ff.
- Der Jugendwohlfahrtsausschuß. Seine Zusammensetzung und seine Aufgaben nach dem Bundesgesetz zur Änderung von Vorschriften des RJWG vom 28. August 1953. 2. Auflage. Berlin 1960.
- Entwurf eines Gesetzes zur Änderung und Ergänzung des RJWG. ZBl. 48 (1961), 65 ff.
- Die Delegation nach dem Jugendwohlfahrtsgesetz. ZBl. 51 (1964), 189 ff.
- Rasch, Ernst Die Festlegung und Veränderung staatlicher Zuständigkeiten. DÖV 1957, 337 ff
- Rasch-Patzing Verwaltungsorganisation und Verwaltungsverfahren. M.v.Brauchitsch : Verwaltungsgesetze des Bundes und der Länder. Neu herausgegeben von C.H.Ule. Band I. 1. Halbband. Köln 1962.

- Rauschert, Klaus Die öffentliche Anerkennung von Jugendgemeinschaften. RdJ 1963, 241 ff. und 261 ff.
- Redeker- von Oertzen Verwaltungsgerichtsordnung. Erläutert von Konrag Redeker und Hans-Joachim v. Oertzen. 2. Auflage. Stuttgart 1965.
- Reuß, Wilhelm Verfassungsrechtliche Grundsätze zum Organisationsrecht der Wirtschaft. DVB1. 1953, 684 ff.
- Die Organisationen der Wirtschaft. In "Die Grundrechte". Handbuch der Theorie und der Praxis der Grundrechte. Herausgegeben von Karl August Bettermann u.a. Dritter Band. 1. Halbband S. 91 ff. Berlin 1958.
- Riedel Hermann Jugendwohlfahrtsrecht. Eine Auswahl von Gesetzen. Textausgabe mit Erläuterungen und Sachregister. 4. Auflage. München und Berlin 1960.
- Jugendwohlfahrtsgesetz. Kommentar. 4. Auflage. Berlin 1965.
- Riß-Weitpert-Richter Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt. Handausgabe mit Einleitung, Kernworten, Anmerkungen, praktischen Fällen und Sachregister. Herausgegeben von Franz Riß, Dr. K. Weitpert u. Dr. W. Richter. München 1926.
- Rößler, Peter Der öffentlich-rechtliche Vertrag. VwPr. 1956, 275 ff.
- Rothschild, Nora Übertragung vormundschaftlicher Obliegenheiten auf Grund des § 32 RJWG. Inaug.- Diss. Frankfurt 1934.
- Salzwedel, Jürgen Die Grenzen der Zulässigkeit des öffentlich-rechtlichen Vertrages. Berlin 1958.
- Schack, Friedrich Richterliche Textkritik und Prüfung der formellen Verfassungswidrigkeit. Festschrift für Rudolf Laun zu seinem achtzigsten Geburtstag. S. 383 ff. Göttingen 1962.
- "Auftrag" und "Geschäftsführung ohne Auftrag" im Verwaltungsrecht. RVBl. 1934, 221 ff.

- Schäfer, Walter Die Klagarten nach der VwGO (insbe-
sondere die Klage auf Erlaß eines ab-
gelehnten Verwaltungsaktes).
DVBl. 1960, 837 ff.
- Schell, Adolf Die Bedeutung des Jugendwohlfahrts-
ausschusses. NDV 1959, 164 ff.
- Schiedermaier, Jugendwohlfahrtsgesetz und Bayer. Ju-
gendamtsgesetz.
München-Berlin-Leipzig 1926.
- Schmidle-Klein Das Gesetz für Jugendwohlfahrt. Ein-
führung für Mitarbeiter in der cari-
tativen Jugendhilfe von Paul Schmidle ,
Franz Klein. Als Manuskript gedruckt
Freiburg 1962.
- Schmitt, Lothar Der Rechtsweg bei Verletzung öffent-
lichrechtlicher Pflichten.
BayVBl. 1966, 304 ff.
- Schneller, Johanna Über das Verhältnis von Amtlicher
und Freier Jugendhilfe.
Inaug. - Diss. Breslau 1932.
- Schunck-De Clerck Verwaltungsgerichtsordnung. Kommen-
tar von Egon Schunck und Hans De Clerck
Sieburg 1961.
- Seipp Handbuch des gesamten Jugendrechts.
Eine ergänzbare Sammlung.
Zusammengestellt und bearbeitet von
Paul Seipp und Karl-Heinz Deutsch.
Stand. 26. November 1965.
- Siebert, Wolfgang Privatrecht im Bereich öffentlicher
Verwaltung. Zur Abgrenzung und Ver-
flechtung von öffentlichem Recht und
Privatrecht. In Festschrift für Hans
Niedermeyer zum 70. Geburtstag .
Göttingen 1953.
- Soergel-Siebert Bürgerliches Gesetzbuch mit Einfüh-
rungsgesetz und Nebengesetzen. II.Band
Einzelne Schuldverhältnisse, Begrün-
det von H. Soergel. Neu herausgegeben
von W. Siebert.
9. Auflage. Stuttgart 1962.

- v. Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. II. Band. Recht der Schuldverhältnisse. 3. Teil, §§ 611-704 erläutert von Nipperdey, Neumann u.a. 11. Auflage. Berlin 1958.
- Stein, Ekkehart Der Verwaltungsvertrag und die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung. AöR 86, 320 ff.
- Stern, Klaus Zur Grundlegung einer Lehre des öffentlich-rechtlichen Vertrages. VwArch. 49 (1958), 106 ff.
- Triepel, Heinrich Delegation und Mandat im öffentlichen Recht. Stuttgart-Berlin 1942.
- v. Turegg, Kurt, Egon Lehrbuch des Verwaltungsrechts. 3. Auflage. Berlin 1956.
- Ule, Carl, Hermann Verwaltungsgerichtsbarkeit. in M.v. Brauchitsch: Verwaltungsgesetze des Bundes und der Länder. Neu herausgegeben von C. H. Ule. Band I. Zweiter Halbband. 2. Auflage. Köln-Berlin-München-Bonn 1962.
- Urbach, Peter Die Amtsvormundschaft in der Jugendhilferechtsreform. ZBl. 47 (1960), 36 ff.
- Vogel, Klaus Öffentliche Wirtschaftseinheit in privater Hand. Eine verwaltungsrechtliche Untersuchung. Hamburg 1959.
- Webler, Heinrich Die Stellung der Amtsvormundschaft im Jugendamt. ZBl. 45 (1958), 317 ff.
- Ist der JWA für die Ausübung vormundschaftlicher Obliegenheiten zuständig ? ZBl. 46 (1959), 97 ff.
- Weiler, Karl-Hugo Formgerechte Übertragung vormundschaftlicher Obliegenheiten nach § 32 Satz 2 RJWG. ZBL. 47 (1960), 40 ff.

Wiegand, Konrad

Die Übertragung hoheitlicher Befugnisse auf Privatrechtssubjekte.
Inaug.-Diss. Mainz 1954.

Wolff, Hans, Julius

Organschaft und Juristische Person. Untersuchung zur Rechtstheorie und zum öffentlichen Recht. Zweiter Band. Theorie der Vertretung. (Stellvertretung, Organschaft und Repräsentation als soziale und juristische Vertretungsformen.
Berlin 1934.

Verwaltungsrecht I. 6. Auflage.
München-Berlin 1965 (Wolff I).

Verwaltungsrecht II (Organisations- und Dienstrecht). München-Berlin 1962 (Wolff II).

Zink, Günther

Die Delegation von Aufgaben der Sozialhilfe auf Gemeinden und Landkreise . BayVBl. 1963 ff. u. 305 ff.

Zacher, Hans

Freiheit und Gleichheit in der Verwaltungspraxis. Rechtsgutachten betreffend die Verfassungsmäßigkeit der Regelung des Verhältnisses zwischen " öffentlicher" und " freier Wohlfahrtspflege durch das Bundessozialhilfegesetz und das Gesetz für Jugendwohlfahrt erstattet im Auftrag der Regierung des Landes Hessen.
Berlin-Köln-Bonn-München 1964.

Ohne Verfasser

Zur Problematik der Übertragung von Jugendamtsaufgaben an freie Wohlfahrtsverbände (gemäß § 18 JWG).
Neues Beginnen 1964, 33 ff.

Abkürzungsverzeichnis

A.A.	Anderer Ansicht.
Abs.	Absatz.
Anl.	Anlage.
Anm.	Anmerkung.
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Bd., Jahr, S.).
Art.	Artikel.
bad.-wü. AGJWG	(baden-württembergisches) Gesetz zur Ausführung des Gesetzes für Jugendwohlfahrt (Landesjugendwohlfahrtsgesetz) vom 9. Juli 1963 (Ges.B1. S. 99) in der Fassung vom 5.5.1964 (Ges.B1. S.235).
bad. AVRJWG	badische Ausführungsverordnung zum Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt (AVRJWG) vom 19. Oktober 1924 (GVBl. S. 247) in der Fassung vom 23. August 1939 (GVBl. S. 179).
bad.-wü. GO.	Gemeindeordnung für Baden-Württemberg vom 25.7.1965 (Ges.B1. S. 129) in der Fassung vom 6.7. 1965 (Ges. Bl. S. 165).
bad.-wü. KO.	Landkreisordnung für Baden-Württemberg vom 10. Oktober 1955 (Ges. Bl. S. 207) in der Fassung vom 16. Juni 1958 (Ges.B1. S. 155).
bad.-wü. AGVwGO	(baden-württembergisches) Gesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung vom 22. März 1960 (Ges.B1. S. 94) in der Fassung vom 1. August 1964 (Ges.B1. S. 141).
bay.GO	Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern vom 25.1.1952 (GVBl.S.19) in der Fassung vom 16.6.1964(GVBl.S.113)

bay.KO	Landkreisordnung für den Freistaat Bayern vom 16.2.1952 (GVBl. S. 515) in der Fassung vom 28. 11. 1955 (GVBl. S. 257).
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht.
BayVB1.	Bayerische Verwaltungsblätter. Zeitschrift für öffentliches Recht und öffentliche Verwaltung. (Jahr u. S.)
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof.
Bd.	Band.
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch.
BGB1.	Bundesgesetzblatt Teil I.
BGH	Bundesgerichtshof.
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen. (Bd. u. S.)
BK	Bonner Kommentar.
BSHG	Bundessozialhilfegesetz vom 30. 6. 1961 (BGB1. S. 815).
BTDrS.	Verhandlungen des Deutschen Bundestages. Anlagen zu den stenographischen Berichten. Drucksachen Nr.
BTSPr.	Verhandlungen des Deutschen Bundestages. Stenographische Berichte der Sitzungen.
brh.StVf.	Verfassung für die Stadt Bremerhaven vom 4.11.1947 (Bremer Ges.-Bl. S. 291) in der Fassung vom 18.5.1960 (Bremer Ges.-Bl.S. 66).
BVerfG	Bundesverfassungsgericht.
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgericht. (Bd. u. S.).
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht.
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts. (Bd. u. S.).
d.h.	das heißt.

DRiZ.	Deutsche Richterzeitung. Organ des Deutschen Richterbundes. (Jahr u.S.).
DÖV	Die öffentliche Verwaltung. Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungspolitik. (Jahr u. S.).
DVB1.	Deutsches Verwaltungsblatt vereinigt mit " Deutsche Verwaltung. (Jahr u. S.).
DVO	Durchführungsverordnung.
ESVGH	Entscheidungssammlung des Hessischen und des Württemberger-Badischen Verwaltungsgerichtshofes. Herausgegeben von Mitgliedern der Gerichtshöfe. (Bd. u. S.).
EVRO	Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg. Entwurf eines Gesetzes. Stuttgart 1931.
EVwVerfG 1963	Musterentwurf eines Verwaltungsfahrgesetzes. Köln 1964.
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 (BGB1. S. 1).
Ges.B1.,GB1.	Gesetzblatt.
GVBl. , GV.	Gesetz und Verordnungsblatt.
HdDStR	Handbuch des Deutschen Staatsrecht. Erster Band. Tübingen 1930.
hess.GO	Hessische Gemeindeordnung vom 25.2. 1952 (GVBl. S. 11) in der Fassung vom 17. 12. 1964 (GVBl. S. 269).
hess.KO	Hessische Landkreisordnung vom 25.2. 1952 (GVBl. S. 37) in der Fassung vom 6. Juli 1954 (GVBl. S. 117).
Hess.VGH	Verwaltungsgerichtshof für das Land Hessen.
JA	Jugendamt.
JFG	Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchsrechts (Bd. u. S.).

JJR	Jahrbuch des Jugendrechts, (Bd.u.S.).
JZ	Juristenzeitung. (Jahr u. S.).
JWR	Jugendwohlfahrtsrecht.
KG	Kammergericht.
LG	Landgericht.
MABlI Verw.	Ministerialblatt der bayerischen inneren Verwaltung. (Jahr u. S.).
MBIV., MBIV.	Ministerialblatt des Reichs- und Preußischen Ministeriums des Inneren.
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht. (Jahr u. S.).
nds.GO	Niedersächsische Gemeindeordnung vom 4.3.1955 (GVB1. S. 126) in der Fassung vom 18.4.1963 (GVB1. S. 255).
nds.KO	Niedersächsische Landkreisordnung vom 31.3.1958 (GVB1. S. 17).
NDV	Nachrichtendienst des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge. Zeitschrift. (Jahr u. S.).
Neues Beginnen	Neues Beginnen. Zeitschrift der Arbeiterwohlfahrt. (Jahr u. S.).
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Jahr u. S.).
n-w.AGVwGO	Gesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung vom 21.1.1960 (BGB1. I S. 17) im Lande Nordrhein-Westfalen (AG VwGO) vom 26.3.1960 (GV NW S. 47).
n-w.AGJWG	(nordrhein-westfälisches) Gesetz zur Ausführung des Gesetzes für Jugendwohlfahrt in der Fassung vom 1. Juli 1962 (GV NW S. 413).
n-w.GO	Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 28.10.1952 (GV NW S. 283) in der Fassung vom 25.2.1964 (GV NW S. 45).
n-w.KO	Landkreisordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 21.7.1953 (GV NW S. 208) in der Fassung vom 25.2.1964 (GV NW S. 45).

n-w,MB1.	Ministerialblatt für das Land Nordrhein-Westfalen.
OLG	Oberlandesgericht.
OVG	Oberverwaltungsgericht.
OVGE	Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster sowie für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein in Lüneburg mit Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes Nordrhein-Westfalen und des Niedersächsischen Staatsgerichtshofes. Amtliche Sammlung (Bd. u. S.).
ProVGE	Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts. (Bd. u. S.).
Rdbrf.	Rundbrief des Archivs Deutscher Berufsvormünder Frankfurt am Main (Jahrgang u. Spalte).
RdErl.	Runderlaß.
RdJ.	Recht der Jugend. Zeitschrift für Jugenderziehung, Jugendpflege und Jugendschutz, für Jugendfürsorge und Jugendstrafrecht. (Jahr u. S.).
Rdn.	Randnummer.
RG	Reichsgericht.
RGB1.	Reichsgesetzblatt.
RGST.	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. (Bd. u. S.).
RGZ.	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. (Bd. u. S.).
rh-pf,AGVwGO	(rheinland-pfälzisches) Landesgesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung (AGVwGO) vom 26. Juli 1960 (GVB1. S. 145.)
rh-pf,GO	Selbstverwaltungsgesetz für Rheinland-Pfalz, Teil A vom 3. 12. 1964 (GVB1. S. 251).
rh-pf,KO	Selbstverwaltungsgesetz für Rheinland-Pfalz, Teil C vom 3. 12. 1964 (GVB1. S. 261).

RJWG	Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt vom 9. Juli 1922 (RGBl. S. 633).
RTDrS	Verhandlungen des Reichstags. Anlage zu den Stenographischen Berichten Nr.
RTSPr.	Verhandlungen des Reichstags. Stenographische Berichte der Sitzungen.
RV	Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919 (Weimarer Reichsverfassung).
RVBl.	Reichsverwaltungsblatt. (Jahr u. S.)
S.	Seite.
saarl.AGVwGO	Gesetz Nr. 719 " Saarländisches Ausführungsgesetz zur Verwaltungsgerichtsordnung (AGVwGO)" vom 5.7.1960 (Amtsblatt S. 558).
saarl.GO	Saarländisches Gesetz Nr. 788 über die Selbstverwaltung der Gemeinden Ämter und Landkreise (Kommunalverwaltungsgesetz) vom 15.1.1964 (Amtsblatt S. 123).
saarl.KO	(saarländische) Kreisordnung vom 10. 7. 1961 (Amtsblatt S. 1014).
schl-h.GO	Gemeindeordnung für Schleswig-Holstein vom 24.1.1950 (GVOBl. S. 25) in der Fassung vom 21.4.1964 (GVOBl. S. 39).
schl-h.KO	Kreisordnung für Schleswig-Holstein vom 27.2.1950 (GVOBl. S. 49).
StAnz.	Staats-Anzeiger für das Land Hessen (Jahr u. S.).
u. a.	und andere.
UJ	Unsere Jugend. Zeitschrift für Jugendhilfe. (Jahr u. S.).
VG	Verwaltungsgericht.
VGH	Verwaltungsgerichtshof.
Vgl.	Vergleiche.
Vorb.	Vorbemerkung.

- VwArch. Verwaltungsarchiv, Zeitschrift für
Verwaltungslehre, Verwaltungsrecht
und Verwaltungspolitik.
(Bd. ,Jahr, S.).
- VwPr. Die Verwaltungspraxis, Fachzeit-
schrift für die Ausbildung und Fort-
bildung in der Verwaltung.
(Jahr u. S.).
- VwRspr. Verwaltungsrechtsprechung in Deutsch-
land. (Bd. u. S.).
- wü.LJWG Württembergisches Ausführungsgesetz
für Jugendwohlfahrt (Landesjugend-
wohlfahrtsgesetz-LJWG) vom 23.11.
1927 (RegBl. 329).
- Z.B. Zum Beispiel.
- ZBl. Zentralblatt für Jugendrecht und
Jugendwohlfahrt. Organ des Deutschen
Instituts für Vormundschafswesen.
(Jahrgang, Jahr, S.).
- Ziff. Ziffer.

G l i e d e r u n g

<u>E i n l e i t u n g</u>	Seite 1
1. Einführung.	1
2. Der Zweck der Bestimmung.	2
3. Zur Bedeutung der Vorschrift in der Praxis der Jugendämter.	4
4. Zur Aufgabenstellung der Arbeit.	9
5. Zum Streit über die Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift.	10
6. Der Anwendungsbereich des § 18 JWG und seine Abgrenzung von ähnlichen Vorschriften des Jugendwohlfahrtsgesetzes.	12
 I. <u>Zur Vorgeschichte des § 18 JWG</u>	 15
1. Die Zeit bis zur Weimarer Reichsverfassung.	15
2. Die Zeit bis zum Erlaß des Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes.	18
3. Die Zeit während des Nationalsozialismus.	25
4. Die Zeit nach dem 2. Weltkrieg bis zur Gegenwart.	27

II. <u>Die Zuständigkeit zur Übertragung</u>	Seite 34
1. Die Übertragungsbefugnis der Verwaltung des Jugendamtes.	34
2. Die Übertragungsbefugnis des Leiters der Verwaltung.	50
3. Die Vertretung des Leiters der Verwaltung bei der Übertragung von Jugendamtsaufgaben.	63
III. <u>Die freien Vereinigungen der Jugend- wohlfahrt als Beauftragte des Jugendamtes.</u>	67
1. Die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt.	67
2. Die öffentliche Anerkennung der freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt.	70
IV. <u>Der Rechtscharakter der Übertragung</u>	75
1. Die Übertragung als öffentlich-rechtliches Mandat.	75
2. Die Rechtsstellung der beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigung.	89
V. <u>Der Gegenstand der Übertragung</u>	100
1. Die Aufgaben des Jugendamtes nach § 18 JWG.	100
2. Die Stellung des Rechtsprechung und Rechtslehre zur Übertragbarkeit von Aufgaben des Jugendamtes auf freie Vereinigungen der Jugendwohlfahrt.	104
3. Die Auseinandersetzung mit der einschlägigen Rechtsprechung und Literatur.	121

VI. <u>Das Übertragungsverfahren</u>	Seite 129
VII. <u>Das Übertragungssystem</u>	133
1. Die Übertragungspraxis.	133
2. Die Rechtmäßigkeit der Übertragungspraxis.	134
VIII. <u>Die gegenseitigen Rechte und Pflichten des Jugendamtes und der beauftragten freien Vereinigung der Jugendwohlfahrt.</u>	140
1. Die Regelung des öffentlich-rechtlichen Auftragsverhältnisses.	140
2. Die Pflichten der beauftragten freien Vereinigung der Jugendwohlfahrt.	144
3. Die Pflichten des Jugendamtes	149
4. Die Beendigung des öffentlich-rechtlichen Auftrages.	152
IX. <u>Die Haftungsregelung</u>	156
1. Die Schadensersatzansprüche Dritter.	156
2. Der Schadensausgleich zwischen dem Jugendamt und der beauftragten freien Vereinigung der Jugendwohlfahrt.	165

X. Der gerichtliche Rechtsschutz	Seite 169
1. Die Regelung des Rechtsschutzes im Verhältnis Jugendamt - freier Ver- einigung der Jugendwohlfahrt.	169
a. Die Klage auf Übertragung von Jugendamtsaufgaben.	171
b. Die Klage auf Erfüllung der Vertragspflichten.	177
2. Die Regelung des Rechtsschutzes Dritter gegenüber Handlungen der beauftragten freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt.	179
3. Der Rechtsschutz Dritter gegen die Über- tragung durch das Jugendamt.	184

E i n l e i t u n g

1. Einführung.

Einer der Grundgedanken des Jugendwohlfahrtsrechts ist die Zusammenarbeit von öffentlicher und freier Jugendwohlfahrtspflege. Die Sorge um das Wohl der deutschen Jugend nach dem Ersten Weltkrieg hatte bereits den Gesetzgeber von 1922 veranlaßt, alle gesellschaftlichen Kräfte, die sich die Förderung der Jugend zum Ziel gesetzt hatten, zur Durchführung der Aufgaben der öffentlichen Jugendwohlfahrt heranzuziehen. Der völlige politische, wirtschaftliche und geistige Zusammenbruch unseres Volkes nach dem Zweiten Weltkrieg und der sich daran anschließende schnelle Aufbruch zur Wohlstandsgesellschaft haben das Erfordernis einer fruchtbaren Zusammenarbeit zwischen der freiwilligen Tätigkeit zur Förderung der Jugendhilfe und der öffentlichen Jugendhilfe nicht gemindert. Im Gegenteil zeigen die Erfahrungsberichte der öffentlichen und freien Jugendhilfe, daß die Probleme auf dem Gebiet der Jugendhilfe nur in einer Zusammenarbeit der öffentlichen Jugendwohlfahrt mit den Kräften der freien Jugendwohlfahrt bewältigt werden können. Das wird für die absehbare Zukunft nicht anders werden, wie uns die jüngste Vergangenheit und die Gegenwart lehrt.

Die Mitarbeit der freien Jugendwohlfahrt bei der Bewältigung der Jugendamtsaufgaben ist in einer Anzahl von Bestimmungen gesetz-

lich vorgesehen. Bereits die Grundsatzbestimmung des § 1 JWG hebt in ihrem Absatz 3 die Mitarbeit freiwilliger Erziehungstätigkeit bei der Erfüllung des Erziehungsanspruchs des Kindes hervor. Der Gedanke, eine planvolle Zusammenarbeit zu ermöglichen, wird in § 7 JWG aufgegriffen und zur gesetzlichen Pflicht des Jugendamtes erhoben. Danach hat das Jugendamt die freiwillige Tätigkeit der Jugendwohlfahrt nicht nur zu unterstützen und anzuregen, sondern ihre Träger auch zur Mitarbeit heranzuziehen, "um mit ihr zum Zwecke eines planvollen Ineinandergreifens aller Organe und Einrichtungen der öffentlichen und freien Jugendhilfe zusammenzuwirken". Dieser Grundsatz findet eine konkrete Ausgestaltung in § 18 S. 1 JWG. Diese Vorschrift regelt eine der möglichen Formen, nach denen die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt zur Mitarbeit bei der Erledigung der Jugendamtsaufgaben herangezogen werden können ¹⁾. Sie gestattet es dem Jugendamt, die Erledigung von Jugendamtsgeschäften auf privatrechtliche Vereinigungen und Privatpersonen zu übertragen.

2. Der Zweck der Bestimmung.

Die Übertragungsbestimmung verfolgt einen doppelten Zweck. Zum einen soll durch die Übertragung von Jugendamtsgeschäften auf die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt eine Entlastung und Rationalisierung der Jugendamtsverwaltung ermöglicht werden ²⁾. Zum anderen strebt die Bestimmung

1) Gräber § 7 Anm. 5. Jans-Happe § 7 Anm. 4. Potrykus ZBl. 51 (1964), 190. Riedel § 7 Anm. 5.

2) Jans-Happe § 18 Anm. 1. Riedel § 18 Anm. 2.

mung durch die besonders enge Art der Zusammenarbeit zwischen dem Jugendamt und den freien Jugendwohlfahrtsvereinigungen an, die Tätigkeit des Jugendamtes lebendig, volksnah und unbürokratisch zu gestalten ¹⁾.

Die Übertragungsbefugnis ermöglicht es dem Jugendamt, sich bei der Erfüllung seiner Aufgaben die Erfahrung und die Vielfältigkeit der Organisationen der freien Jugendwohlfahrt nutzbar zu machen. Dadurch kann es seine Tätigkeit den örtlichen, fachlichen und weltanschaulichen Bedürfnissen besser anpassen. Gleichzeitig erfährt die starke Konzentration der Aufgaben bei dem Jugendamt einen Ausgleich ²⁾. Durch die Übertragung kann sowohl eine örtliche Dezentralisation als auch eine fachliche Spezialisierung erreicht werden ³⁾, so daß bei sinnvoller Anwendung der Vorschrift die Jugendamtsaufgaben zum Wohle der Beteiligten schneller und nutzbringender erledigt werden können. Mit der Zweckbestimmung der Vorschrift sind deshalb solche Übertragungen unvereinbar, die zu einer doppelten Bearbeitung der Jugendamtsgeschäfte führen.

Es sind sowohl amtstechnische Überlegungen als auch Erwägungen der praktischen Jugendhilfe, die der Übertragungsregelung zugrunde liegen. Dabei werden die amtstechnischen Überlegungen vor allem die Übertragung von Gruppen von Geschäften und die Erwägungen der praktischen Jugendhilfe die Übertragung von Einzelfällen stärker bestimmen. Jedoch lassen sich beide Erwägungen nicht völlig getrennt treffen. Im Gegenteil sind beide

1) Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 1. Potrykus § 11 Anm. 1; derselbe ZBl. 51 (1964), 201.

2) Behrend § 11 S. 162.

3) Bäumer § 11 S. 64. LG Dortmund Rdbrf. V. 277 f.

Gesichtspunkte bei der Entscheidung über eine Übertragung von Jugendamtsaufgaben auf eine freie Vereinigung der Jugendwohlfahrt zu berücksichtigen.

3. Zur Bedeutung der Vorschrift in der Praxis der Jugendämter.

Bisher bietet die einschlägige Fachliteratur über Art und Ausmaß der von den Jugendämtern in der Bundesrepublik vorgenommenen Übertragungen keine erschöpfende Auskunft. Nur vereinzelt finden sich in der Literatur statistische Angaben über die durchgeführten Übertragungen. Diese Angaben geben jedoch kein vollständiges Bild von der Bedeutung der Vorschrift in der Praxis der Jugendämter, weil die durchgeführten Erhebungen entweder auf bestimmte Bezirke beschränkt worden sind oder sich lediglich auf bestimmte Aufgaben erstrecken.

Einige Angaben lassen sich für die Vergangenheit aus dem Geschäftsbericht des Stadtjugendamtes Heidelberg von 1924/1925 ¹⁾ entnehmen. Danach sind auf dem Gebiet des Gemeindewaisenrates die Aufgaben der persönlichen Fürsorge für rund 700 Mündel auf die Verbände der freien Jugendwohlfahrt (Caritasverband, evangelischer Jugendfürsorgeausschuß, Arbeiterwohlfahrt) nach § 11 S. 1 RJWG übertragen worden. Die vermögensrechtlichen Aufgaben sind dagegen von dem Innendienst und einem besonders bestellten amtlichen Helfer im Außendienst erledigt worden.

1) Rdbrf. I/II, 132 f.

Eine größere statistische Untersuchung ist von Professor Rudolf Gunzert auf Veranlassung des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge durchgeführt worden ¹⁾. Aus dieser Untersuchung, die sich auf 523 Jugendämter erstreckte (d.h. 77,2 % aller Jugendämter umfaßte), ist zu entnehmen ²⁾, daß lediglich 80 Jugendämter (d.h. etwas mehr als 15 %) von der Übertragungsbefugnis in irgendeiner Weise Gebrauch gemacht hatten. Diese Zahl kann sich in der einen oder anderen Richtung ändern, wenn die nicht erfaßten Jugendämter einbezogen werden. Eine grundsätzliche Änderung ist jedoch nicht anzunehmen. Bereits auf Grund dieser Zahlen läßt sich deshalb die Feststellung treffen, daß sich die im Jugendwohlfahrtsgesetz geregelte Zusammenarbeit zwischen der freien und der öffentlichen Jugendhilfe in Form der Übertragung von Jugendamtsgeschäften auf die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt nicht durchgesetzt hat. An diesem Zustand dürfte sich in der nachfolgenden Zeit auch nichts wesentliches geändert haben.

Eine weitere Untersuchung über das System der Übertragung ist von Ehrenberg im Auftrag der Arbeiterwohlfahrt im Herbst 1961 in zehn Großstädten und drei Landkreisen in Nordrhein-Westfalen durchgeführt und veröffentlicht worden ³⁾. Dieser eingehende Bericht läßt erkennen, daß es in der Praxis der Jugendämter, die von der Übertragungsermächtigung Gebrauch machen, kein verbindliches System für die Aufgabenübertragung gibt. Soweit eine Übertragung von Aufgaben nicht bereits

1) Institut für Sozialforschung an der Johann-Wolfgang-Goethe Universität Frankfurt am Main, Abteilung Statistisch - empirische Methode.
" Organisation und Tätigkeit der Jugendämter in der Bundesrepublik und West-Berlin 1957/1958" Frankfurt am Main 1959.

2) Tabelle Nr. 94.

3) Neues Beginnen 1962, 49 ff.

aus grundsätzlichen Erwägungen von den Jugendämtern abgelehnt wird, weisen der Umfang der übertragenen Geschäfte und die Art der Übertragung wesentliche Unterschiede auf. Lediglich der Kreis derjenigen, auf die Jugendamtsgeschäfte übertragen werden, ist in allen Fällen der gleiche gewesen, wie Ehrenberg festgestellt hat.

Eigene Befragungen, die vor allem in den Jugendämtern in Hessen und Norddeutschland durchgeführt wurden, haben ergeben, daß in diesen Gebieten von der Übertragungsmöglichkeit kein Gebrauch gemacht wird. Entweder wird eine Übertragung von Jugendamtsaufgaben auf freie Jugendwohlfahrtsvereinigungen aus grundsätzlichen Erwägungen abgelehnt oder aber den Jugendämtern ist die Möglichkeit einer Übertragung nicht bekannt gewesen.

Für die unterschiedliche Handhabung der Übertragungsvorschrift, die von einer grundsätzlichen Ablehnung jeder Übertragung bis zur Übertragung fast aller Aufgaben reicht, scheinen mir zwei wesentliche Gründe maßgebend zu sein.

Zum einen hängt sie von der grundsätzlichen Einstellung der Jugendämter zu den Organisationen der freien Jugendwohlfahrt ab. Das kommt deutlich zum Ausdruck, wenn die Übertragung von Jugendamtsgeschäften deshalb abgelehnt wird, weil sie nicht mit der Auffassung von der vorrangigen Verantwortlichkeit der öffentlichen Jugendhilfe vereinbar sei.

Zum anderen liegt sie darin begründet, daß die Übertragungsvorschrift Rechtsfragen aufwirft, die von der Literatur bisher nicht erschöpfend erörtert worden sind. Gerade die Untersuchung von Ehrenberg zeigt deutlich, wie groß die Rechtsunsicherheit bei den Jugendämtern ist, die von der Übertragungsermächtigung Gebrauch machen.

Damit wird nicht übersehen, daß noch andere Gesichtspunkte für die ablehnende Einstellung der Jugendämter zu einer Übertragung von Jugendamtsaufgaben eine maßgebende Rolle spielen können. Insbesondere das Bestreben der Verwaltung, die ihr eingeräumten Befugnisse selbst auch wahrzunehmen, und die Abneigung, außenstehende Kräfte an der Verwaltung teilnehmen zu lassen, stehen einer Übertragung von Aufgaben an freie Vereinigungen entgegen. Das sind jedoch allgemeine Erscheinungen, die nicht nur auf die Jugendamtsverwaltung zutreffen, sondern für jeden Träger staatlicher Macht gelten.

Nicht übersehen werden darf auch, daß die Jugendämter in den Gebieten, in denen von der Möglichkeit der Übertragung reger Gebrauch gemacht worden ist, auf eine lange Tradition fruchtbarer Zusammenarbeit zurückblicken können. Insoweit stellt die Übertragung für die Jugendämter keine Neuerung dar. Im übrigen aber fehlt den Jugendämtern die Erfahrung mit der Übertragung von Jugendamtsgeschäften auf die freien Jugendwohlfahrtsvereinigungen.

Häufig dürften die Übertragungen von Jugendamtsgeschäften auch daran scheitern, daß die für eine Übertragung in Frage kommenden Vereinigungen aufgrund ihres Leistungsvermögens, sei es wegen mangelhafter Organisation oder wegen einer nicht ausreichenden Zahl fachlich geschulter Kräfte, nicht geeignet sind, die Jugendamtsaufgaben durchzuführen. Gerade die Jugendämter, denen Sozialarbeiter in ausreichender Zahl zur Verfügung stehen und deren Außendienst in der Lage ist, selbst die Jugendamtsgeschäfte durchzuführen, werden keine Veranlassung sehen, die freien Kräfte der Jugendwohlfahrt zur Mitwirkung durch Übertragung ihrer Aufgaben heranzuziehen.

Kein Hinderungsgrund für die Anwendung der Übertragungsermächtigung durch die Jugendämter dürfen ideologische Überlegungen oder weltanschauliche Grundeinstellungen sein. Der Gesetzgeber hat durch diese Vorschrift seiner Überzeugung Ausdruck gegeben, daß die freien Jugendwohlfahrtsvereinigungen von ihrer ethischen und weltanschaulichen Grundeinstellung aus in der Lage sind, Maßnahmen in der Erziehungshilfe durchzuführen, die einen Erfolg versprechen, der bei einer behördlichen Tätigkeit im gleichen Umfang im Einzelfall nicht zu erwarten ist. Nachdem der Gesetzgeber seinem Willen durch die Normsetzung verbindliche Geltung verschafft hat, darf die ablehnende Haltung nicht wieder dadurch zur Geltung gebracht werden, daß von der Bestimmung prinzipiell kein Gebrauch gemacht wird. Das widerspricht nicht nur völlig dem gesetzgeberischen Anliegen, das die Verwaltung im Rahmen des gesetzgeberischen Befehls auszuführen hat. Eine derartig begründete Entscheidung ist auch rechtswidrig. Das Jugendamt ist in seiner Entscheidung über die Übertragung von Jugendamtsaufgaben nicht völlig frei. Es hat die Entscheidung nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffen. Sie kann deshalb nur von solchen sachgerechten Erwägungen getragen werden, die sich aus der Beurteilung des anstehenden Einzelfalles ergeben. Für die Überlegung, daß eine Übertragung von Jugendamtsgeschäften wegen Vorrangigkeit der öffentlichen Jugendhilfe von vornherein ausgeschlossen ist, ist kein Raum. Sie dürfte bei einer an das Gesetz gebundenen Verwaltung auch nicht als Motiv hinter einer vertretbaren Entscheidung stehen. Eine rechtsstaatliche Verwaltung hat den im Gesetz objektivierten Willen des Gesetzgebers in vollem Umfang zu vollziehen und darf nicht an dessen Stelle eigene Vorstellungen über die sachliche Regelung einer bereits getroffenen Entscheidung setzen.

Die Beseitigung der bestehenden Rechtsunsicherheit bei der Übertragung von Jugendamtsgeschäften auf freie Vereinigungen, die ein wesentlicher Hinderungsgrund bei der Nichtanwendung der Übertragungsermächtigung durch die Jugendämter ist, gehört zu den wichtigen Aufgaben des Verordnungsgebers. Sowohl die Landesbehörden als auch die Bundesregierung sind ermächtigt, durch Erlaß von Ausführungsbestimmungen die Vorschrift den Erfordernissen der Praxis anzugleichen. Das ist bisher in keiner Weise geschehen. Es ist allein der Wissenschaft und der Praxis vorbehalten gewesen, die mit der Übertragung aufgeworfenen Rechtsprobleme zu untersuchen und einer Lösung zuzuführen. In einer Reihe von Kommentaren und Aufsätzen ist dazu Stellung genommen worden.

4. Zur Aufgabenstellung der Arbeit.

Die Aufgabe dieser Untersuchung soll es sein, Gedanken und Vorstellungen zu den durch die Übertragung von Jugendamtsaufgaben aufgeworfenen Rechtsproblemen zusammenzufassen, ihre Unterschiede aufzuzeigen und zu versuchen, in der einen oder anderen Frage eigene Lösungsvorschläge zu unterbreiten. Die Arbeit ist deshalb auf die Erörterung juristischer Fragen beschränkt. Es sollen keines soziologischen Probleme erörtert werden. Auch von einer eingehenderen eignen Stellungnahme zu der Frage der Zweckmäßigkeit der Übertragungsbestimmung im Jugendwohlfahrtsgesetz ist bewußt Abstand genommen worden. Die Untersuchung erstreckt sich allein auf eine Interpretation des § 18 JWG.

Es ist deshalb auch darauf verzichtet worden, im Rahmen dieser Erörterung zu dem Streit über die Verfassungsmäßigkeit des Jugendwohlfahrtsgesetzes und des § 18 JWG, dessen Entscheidung zur Zeit beim Bundesverfassungsgericht ansteht, eingehend Stellung zu nehmen. Jedoch soll durch die nachfolgenden Ausführungen kurz auf die Problemstellung hingewiesen werden.

5. Zum Streit über die Verfassungsmäßigkeit
der Vorschrift.

In ihrer Klage vor dem Bundesverfassungsgericht hat die hessische Landesregierung u.a. auch die Nichtigkeit des § 18 JWG geltend gemacht. Sie sieht in dieser Bestimmung einen Verstoß gegen Art 70 GG, weil diese Vorschrift in die innere Ordnung der Gemeinden und Gemeindeverbände regelnd eingreift, ohne daß dem Bundesgesetzgeber in den Art. 73 - 75 GG eine Kompetenz zum Erlaß von derartigen Normen eingeräumt worden ist ¹⁾.

Im Gegensatz dazu hält Bless ²⁾ die Regelung des § 18 JWG (§ 11 RJWG) nicht für verfassungswidrig. Nach ihrer Auffassung gibt Art 84 Abs. 1 GG dem Bund die Möglichkeit, durch Zustimmungsgesetz das Verfahren der Gemeindeverwaltung auf dem Gebiet der Jugendwohlfahrt zu regeln. Zur Begründung ihrer Ansicht beruft sie sich vor allem

1) Vgl. dazu IV S. 23 ff. der Klagschrift, die in Anlage 2 zu § 5 JWG im Kommentar von Krug abgedruckt ist.

2) ZBl. 47 (1960), 321 ff.

darauf, daß nach Art. 84 Abs. 1 GG auch die Gemeinden in den Vollzug der Bundesgesetze eingeschaltet werden können.-Dieser Auffassung stehen jedoch erhebliche Bedenken entgegen. Zwar kann der Bund die Gemeinden als Ausführungsorgane der Länder zur Durchführung staatlicher Aufgaben heranziehen. Damit steht ihm aber nicht schon die Befugnis zur Regelung der gemeindlichen Behördeneinrichtung bzw. des gemeindlichen Verwaltungsverfahrens zu. Bei der Anwendung dieser Vorschrift ist zwischen der Inanspruchnahme und der Einrichtung einer Behörde zu unterscheiden. Die Befugnis, die Einrichtung der Gemeindebehörden zu regeln, ist eine Angelegenheit der Länder, denen ausschließlich die Kompetenz für die Ausgestaltung des kommunalen Verfassungsrechts zusteht. Der Bund ist bei der Inanspruchnahme der Gemeindebehörden an das geltende Kommunalverfassungsrecht der Länder gebunden. Er selbst kann die Gemeindebehörden nicht umgestalten. Das ist über Art. 84 GG zumindest dann nicht möglich, wenn es sich wie bei der Durchführung des Jugendwohlfahrtsgesetzes um Selbstverwaltungsangelegenheiten der Gemeinden handelt, so daß die Gemeindebehörden nicht als " quasi Landesbehörden " angesprochen werden. Das gilt ebenso für die Regelung des gemeindlichen Verwaltungsverfahrens durch den Bund in Angelegenheiten der Selbstverwaltung. Dem Bund ist es nicht gestattet, das Verfahren der kommunalen Verwaltung näher zu bestimmen. Die gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 18 JWG erhobenen Bedenken lassen sich mit Hilfe des Art. 84 GG jedenfalls nicht ausräumen.

Zweifelhaft ist, ob sich die verfassungsrechtlichen Bedenken durch eine verfassungskonforme Auslegung des § 18 JWG beseitigen lassen.

Diese Frage kann ohne eine eingehende Erörterung nicht beantwortet werden. Eine derartige Untersuchung würde aber den Rahmen dieser Arbeit völlig sprengen, zumal die Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 18 JWG nicht isoliert behandelt werden kann, sondern auch die weiteren angefochtenen Bestimmungen in die Abhandlung einbezogen werden müssen. Es muß deshalb der kurze Hinweis auf die Probleme genügen und im übrigen auf die einschlägige Literatur verwiesen werden ¹⁾.

6. Der Anwendungsbereich des § 18 JWG und
seine Abgrenzung von ähnlichen Vorschriften
des Jugendwohlfahrtsgesetzes.

Eine entsprechende Anwendung findet § 18 JWG kraft gesetzlicher Bestimmung auf die Geschäfte des Gemeindewaisenrates (§ 47 Abs. 1 S. 2 JWG) und bei der Beratung und Unterstützung von Vormündern, Pflegern und Beiständen (§ 51 S. 3 JWG).

Die Übertragung von vormundschaftlichen Obliegenheiten hat dagegen eine Sonderregelung erfahren. Nach § 37 S. 2 JWG ist die Ausübung der vormundschaftlichen Obliegenheiten auf einzelne Beamte oder Angestellte des Jugendamtes zu übertragen. Eine Übertragung dieser Aufgaben nach § 18 S. 1 JWG ist unzulässig. § 37 S. 2 JWG ist gegenüber § 18 S. 1 JWG die speziellere Bestimmung und geht der allgemeinen Regelung einer Übertragung von Ju-

1) Z.B. Köttgen, Rechtsgutachten; v.d. Heydte, Rechtsgutachten; (abgedruckt bei Krug, Anl. 3 u. 4 zu § 5 JWG). Lerche, Verfassungsfragen, Zacher, Freiheit und Gleichheit in der Wohlfahrtspflege.

gendamtsaufgaben vor ¹⁾).

Die Bestimmungen unterscheiden sich im wesentlichen in zwei Punkten. Zum einen gestattet § 37 S. 2 JWG die Übertragung nur auf Beamte oder Angestellte des Jugendamtes. Er beschränkt insoweit den Personenkreis, auf den übertragen werden kann, gegenüber § 18 S. 1 JWG ein. Eine Übertragung vormundschaftlicher Obliegenheiten auf die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt ist deshalb ausgeschlossen. Zum anderen muß die Übertragung vormundschaftlicher Obliegenheiten nach § 37 S. 2 JWG erfolgen, während die sonstigen Jugendamtsgeschäfte nach § 18 S. 1 JWG übertragen werden können, jedoch nicht müssen.

Gleichwohl wird durch die Spezialvorschrift des § 37 S. 2 JWG die Übertragungsermächtigung nach § 18 S. 1 JWG nur für solche Geschäfte eingeschränkt, die dem Jugendamt als Amtsvormund oder auf Grund seiner Bestellung als Vormund, Mitvormund, Gegenvormund, Pfleger oder Beistand obliegen ²⁾. Zu den vormundschaftlichen Obliegenheiten gehört deshalb die Abgabe einer Einverständniserklärung des Jugendamtes nach §§ 43 S.2, 46 Abs. 1 JWG nicht. Auch die Erklärungen über die Weiterführung der Vormundschaft durch ein anderes Jugendamt (§ 44 Abs. 1 JWG) ⁴⁾ und die Antragsbe-

-
- 1) Behrend § 32 S. 234. Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 2. Gräber § 37 Anm. 9 C. Muthesius § 11 Anm. 3c. Potrykus § 11 Anm. 6c, Riedel § 18 Anm. 3. A.A. Klumker ZBl. 19 (1927/1928), 3 ff.
 - 2) LG Dortmund Rdbf. 5, 277. Gräber § 37 Anm. 9 c. Krug § 37 Anm. 5. Riedel § 37 Anm. 7 mit weiteren Nachweisen.
 - 3) Gräber § 37 Anm. 9 A. Riedel § 37 Anm. 7.
 - 4) Achilles-Greifff § 39 Anm. 1. Gräber § 37 Anm. 9A, § 44 Anm. 11. Rotschild ZBl. 2o (1928), 148; A.A. Riedel § 37 Anm. 7 mit weiteren Angaben. Über diese Streitfrage vgl. die Anführungen auf S. 114, 115!

fugnis auf Entlassung als Amtsvormund (§ 45 JWG)¹⁾ fallen nicht unter den Kreis der vormundschaftlichen Aufgaben, weil es sich hierbei nicht um die Ausübung von Rechten gegenüber dem Mündel handelt, sondern es um die Rechtsstellung des Jugendamtes als Amtsvormund geht. Die Übertragung derartiger Aufgaben bestimmt sich weiterhin nach § 18 S. 1 JWG.

Eine Sonderbestimmung zu § 18 JWG ist § 78 Abs. 6 JWG²⁾. Danach kann das Landesjugendamt im Rahmen seiner Heimaufsicht auf Antrag eines zentralen Trägers der freien Jugendhilfe die Überprüfung von Einrichtungen eines ihm angehörenden Trägers mit dessen Zustimmung widerruflich übertragen. Eine Übertragung dieser Aufgaben nach § 18 S. 1 JWG ist ausgeschlossen³⁾.

Im übrigen stellt eine der Regelung des § 18 JWG entsprechende Bestimmung § 10 Abs. 5 BSHG dar. In Übereinstimmung mit der Übertragungsregelung im Jugendwohlfahrtsgesetz können die Träger der Sozialhilfe den Verbänden der freien Wohlfahrtspflege mit deren Einverständnis Aufgaben übertragen. Die sich daraus ergebenden Rechtsprobleme sind im wesentlichen die gleichen, die hier zur Erörterung anstehen. Es ist deshalb auch auf die einschlägige Literatur zum Bundessozialhilfegesetz Bezug genommen worden, soweit sie für die Problemlösung dienlich erschien.

1) Gräber § 45 Anm. 5.
A.A. Jans-Happe § 45 Anm. 2, Riedel § 37 Anm. 7,
§ 45 Anm. 3 mit weiteren Literaturangaben.

2) Krug § 78 Anm. 10 Jans-Happe § 78 Anm. 15 B.
Riedel § 18 Anm. 3.

3) Gräber § 78 Anm. 2.

I

Zur Vorgeschichte des § 18 JWG

Die Darstellung der Entwicklung der Gesetzesbestimmung von den Anfängen bis zur gegenwärtigen Ausgestaltung will nicht nur das historische Interesse zu befriedigen suchen. Sie soll auch einem besseren Verständnis der anstehenden Probleme bei der Anwendung der Vorschrift dienen, denn mit der Entstehung und der Entwicklung der Gesetzesvorschrift sind auf das engste die gegenwärtigen Streitfragen verknüpft.

Aufgabe dieses historischen Abrisses kann es nicht sein, die Entwicklung des gesamten Jugendwohlfahrtsrechts darzulegen und die Geschichte der Zusammenarbeit zwischen öffentlicher und freier Jugendwohlfahrt aufzuzeigen. Jedoch ist die historische Entwicklung der Übertragungsregelung mit diesen beiden Themenkreisen so eng verbunden, daß die Vorgeschichte dieser Vorschrift nicht ohne einen Seitenblick auf die Entwicklung der Zusammenarbeit zwischen freier und amtlicher Jugendwohlfahrt dargestellt werden kann.

1. Die Zeit bis zur Weimarer Reichsverfassung.

Die Notwendigkeit eines gemeinsamen Zusammenwirkens zwischen amtlicher und freier Jugendhilfe ist schon vor Ausbruch des 1. Weltkrieges

staatlicherseits betont worden. Man sah frühzeitig ein, daß die Jugendhilfe die Anwendung einer bürokratischen Schablone nicht verträgt, sondern eine freie Entfaltung aller geeigneter Kräfte erfordert und ein gemeinsames Tätigwerden des Staates und der freien Jugendhilfe notwendig macht. Die Notlage der Jugend in den Kriegsjahren bestärkte die maßgebenden Persönlichkeiten auf dem Gebiete der Jugendhilfe in ihrer Auffassung, daß die Gefährdung der Jugend nur durch ein Zusammengehen aller Kräfte der Jugendwohlfahrt beseitigt werden kann. Die wertvollen Dienste, die die Vertreter der freien Jugendhilfe in der Vergangenheit geleistet hatten, wurden bei den Beratungen der Jugendgesetze nicht übersehen und auch gewürdigt. Man erkannte die Vorzüge persönlicher Betreuung ohne jeden amtlichen Charakter bei den erzieherischen Aufgaben der Jugendwohlfahrt und versuchte sie mit der allgemeinen Kommunalisierung der Jugendhilfe zu verbinden ¹⁾.

Bereits in den ersten Entwürfen und Gesetzen auf dem Gebiet der Jugendwohlfahrt sind Ansätze zu erkennen, die auf eine Regelung abzielen, welche eine fruchtbare und vielfältige Zusammenarbeit der öffentlichen und freien Jugendhilfe ermöglichen sollten ²⁾.

Der als vertrauliche Regierungsvorlage erstellte Entwurf eines preußischen Gesetzes betr. Jugendämter und Berufsvormundschaften vom

1) Schneller S. 14 ff. mit weiteren ausführlichen Nachweisen.

2) § 3 Abs. 1 S. 3 des sächsischen Gesetzes über die Wohlfahrtspflege vom 30.5.1918 (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Königreich Sachsen S. 145 Nr. 39)

" Die auf dem gleichen Gebiete tätigen freiwilligen Organisationen sollen tunlichst zur Mitwirkung herangezogen werden. "

14. Februar 1918 ¹⁾ sah in § 5 Abs. 2 eine Übertragung der Geschäfte des Gemeindewaisenrates durch das Jugendamt für örtlich abzugrenzende Teile seines Bezirkes auf besondere Abteilungen oder einzelne Personen vor.

Diese Regelung wurde von Schoenberner und Caspari in einer gemeinsamen Stellungnahme zu dem Entwurf für unzureichend erklärt ²⁾. Sie schlugen vor, die Vorschrift zu ergänzen und einen Abs. 3 einzufügen, der den folgenden Inhalt haben sollte:

" Das Jugendamt kann auch einzelne Geschäfte des Gemeindewaisenrates besonderen Abteilungen oder Beamten der Gemeindeverwaltung übertragen. "

Nach dem so ergänzten § 5 wäre es möglich gewesen, einzelne Aufgaben für den gesamten Jugendamtsbezirk und nicht nur alle Aufgaben für Teile des Jugendamtsbezirkes zu übertragen, wobei als Einzelperson aber nur Beamte mit der Wahrnehmung von Einzelgeschäften beauftragt werden durften.

Der Vorschlag von Schoenberner und Caspari wurde teilweise in dem § 1o des dem preussischen Abgeordnetenhauses am 13.10.1918 zugegangenen Entwurfs eines Jugendfürsorgegesetzes aufgenommen ³⁾. Nach diesem Entwurf war das Jugendamt befugt, für einzelne seiner Aufgaben besondere Ausschüsse zu errichten und in diese Vertreter von anderen Veranstaltungen oder Vereinen zu berufen, die den gleichen oder ähnlichen Zwecken dienen. Darüberhinaus konnte das Jugendamt alle oder einzelne Aufgaben, insbesondere die Geschäfte des Ge-

1) Abgedruckt in ZBl. 1o (1918/19), 27 ff.

2) ZBl. 1o (1918/19), 25.

3) Drucksache Nr. 1213;
abgedruckt in ZBl. 1o (1918/19), 99 ff.

meindewaisenrates für örtlich abzugrenzende Teile des Bezirkes besonderen Abteilungen oder einzelnen Personen übertragen. Daneben gab der Entwurf dem Jugendamt in § 11 die Möglichkeit, einzelne Personen mit ihrer Zustimmung zur Unterstützung heranzuziehen. Nach Abs. 3 der Bestimmung sollten auch geeignete Vereine im Bezirk des Jugendamtes zur pflegerischen Arbeit herangezogen werden ¹⁾.

Dieser Entwurf, der in der 160. Sitzung des preußischen Abgeordnetenhauses am 23.10.1918 nach kurzer Beratung einem Ausschuß überwiesen wurde, ist jedoch wegen der nachfolgenden Staatsumwälzungen niemals im Abgeordnetenhaus verabschiedet worden.

2. Die Zeit bis zum Erlaß des Reichs-
jugendwohlfahrtsgesetzes.

Mit der Schaffung der Weimarer Reichsverfassung erhielt das Reich die Kompetenz zur Gesetzgebung für die Kinder- und Jugendfürsorge. Bereits im März 1920 wurde ein vorläufiger Entwurf eines Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes erstellt ²⁾. Dieser Ent-

1) § 10: "Das Jugendamt kann für einzelne seiner Aufgaben besondere Ausschüsse herrichten und in diese Vertreter von anderen Veranstaltungen oder Vereinen berufen, die denselben oder ähnlichen Zwecken dienen, Es kann alle oder einzelne Aufgaben, insbesondere die Geschäfte des Waisenrates für örtlich abzugrenzende Teile seines Bezirkes besonderen Abteilungen oder einzelnen Personen übertragen."

§ 11 Abs.3: "Sind geeignete Vereine im Bezirk des Jugendamtes vorhanden, so sollen auch sie für die pflegerischen Arbeiten herangezogen werden."

2) ZBl. 11 (1919/1920), 258 ff.

wurf knüpfte in der Regelung der Übertragungsbefugnis an den preußischen Entwurf eines Jugendfürsorgegesetzes an, ging aber in wesentlichen Teilen weit über die darin getroffenen Bestimmungen hinaus. Der § 12 des Entwurfes bestimmte :

" Das Jugendamt kann in den Fällen des § 4 die Erledigung einzelner Geschäfte oder Gruppen von Geschäften besonderen Ausschüssen, in welche auch andere Personen als seine Mitglieder berufen werden können, sowie Vereinigungen für Jugendhilfe und für Jugendbewegung wider-ruflich übertragen. In den Fällen der §§ 3 und 5 wird durch Richtlinien des Reichsjugendrates oder durch die Landesgesetzgebung Bestimmung getroffen. Die Verpflichtung des Jugendamtes, für die sachgemäße Erledigung der ihm obliegenden Aufgaben Sorge zu tragen, wird hierdurch nicht berührt. "

Damit stellte das Gesetz nunmehr den besonderen Ausschüssen die Vereinigungen für Jugendhilfe in Bezug auf die Übertragung von Jugendamtsgeschäften gleich. Gleichzeitig wurde die Beschränkung der Übertragung von Jugendamtsgeschäften auf örtlich abzugrenzende Teile des Jugendamtsgebietes beseitigt und die Verantwortlichkeit des Jugendamtes für die Erledigung seiner Geschäfte ausdrücklich betont.

Diese Regelung wurde im wesentlichen in den amtlichen Entwurf eines Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes vom 15. März 1921 aufgenommen ¹⁾. Jedoch wich die Neufassung des § 12 insoweit von der alten Regelung ab, als nicht mehr zwischen den Pflichtaufgaben der §§ 3 und 5 und den bedingten Pflichtaufgaben des § 4 des ersten Entwurfes unterschieden wurde. Beide Aufgabenkreise wurden bei der Übertragung gleich behandelt. Auch unterlagen sie nicht mehr der Richtlinienkompetenz des Reichsju-

1) RTDrS. Nr. 1666 S. 122o ff.

gendrates bzw. des Landesgesetzgebers. Richtlinien konnte nunmehr sowohl für die Pflichtaufgaben als auch die bedingten Pflichtaufgaben nur noch die Reichsregierung mit Zustimmung des Reichsrates oder die Oberste Landesbehörde erlassen.

Nach der ersten Debatte in der 89. Sitzung des Reichstages am 19.3.1921 wurde der Entwurf dem 29. Ausschuß zur weiteren Beratung überwiesen. Der Ausschuß erörterte den Gesetzentwurf eingehend in der Zeit vom 15.4.1921 bis 1.2.1922 in zwei Lesungen ¹⁾.

Während der ersten Lesung des Entwurfes wurde von den Mitgliedern des Ausschusses nahezu einmütig betont, daß die Behörden bei der Durchführung der Jugendarbeit verpflichtet seien, die privaten Vereinigungen der Jugendhilfe zur Mitarbeit heranzuziehen ²⁾. Gleichwohl war man sich nicht immer darüber einig, in welchen Formen sich die Zusammenarbeit zwischen der privaten und der öffentlichen Jugendhilfe im einzelnen vollziehen sollte. Ebenso uneinig war man bei der näheren Ausgestaltung der Übertragungsregelung.

Von verschiedenen politischen Parteien wurde versucht, § 12 des Entwurfes abzuändern.

Diese Abänderungsvorschläge waren teils von größerer Wichtigkeit, teils kamen ihnen nur eine redaktionelle Bedeutung zu.

Eine inhaltliche Einschränkung der Übertragungsbestimmung suchte man durch Antrag Nr. 17 Ziffer 7 zu erreichen. Danach sollte § 12 S. 1 folgende Fassung erhalten :

1) RTDrS., Nr. 3959 S. 4193 ff.

2) RTDrS., Nr. 3959 S. 4194.

" Das Jugendamt kann in den Fällen der §§ 4 und 5 die Erledigung einzelner Geschäfte oder Gruppen von Geschäften besonderen Ausschüssen, in welche auch andere Personen als seine Mitglieder berufen werden, sowie Vereinigungen der Jugendwohlfahrt und Jugendbewegung widerruflich übertragen. "

Nach dieser Gesetzesfassung waren die Pflichtaufgaben des § 3 des Entwurfes von der Übertragung ausgeschlossen und nur noch die Übertragung der bedingten Pflichtaufgaben zulässig. Gleichzeitig sollte die Richtlinienkompetenz wider dem Reichsjugendamt und dem Landesgesetzgeber eingeräumt werden ¹⁾.

Auf eine Einschränkung der Übertragungsbefugnis zielte auch der Antrag Nr. 80 ab ²⁾. Danach sollten Pflichtaufgaben nur auf Ausschüsse übertragen werden dürfen, wohingegen die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt nur mit der Wahrnehmung der bedingten Pflichtaufgaben beauftragt werden konnten ³⁾.

Gegen beide Anträge erhoben einige Abgeordnete und die Vertreter der Reichsregierung im Ausschuß verschiedene Einwände. In der Abstimmung wurden die eingebrachten Abänderungsanträge abgelehnt ⁴⁾.

1) Nach dem Antrag Nr. 17 Ziff. 7 sollte § 12 S.2 folgende Fassung erhalten:

" Das Nähere wird durch Ausführungsbestimmung oder durch die Landesgesetzgebung bestimmt. "

2) " Nr. 80; im Antrag Nr. 17 unter Ziff. 7 zu § 12 die Worte " in den Fällen der §§ 4,5 " zu streichen und dieselben Worte zwischen " sowie " und " Vereinigungen " einzufügen. "

3) § 12 sah demnach folgende Regelung vor:

" Das Jugendamt kann die Erledigung einzelner Geschäfte oder Gruppen von Geschäften besonderen Ausschüssen, in welche auch andere Personen als seine Mitglieder berufen werden, sowie in den Fällen der §§ 4,5 Vereinigungen für Jugendwohlfahrt und Jugendbewegung widerruflich übertragen. "

4) RTDrS. Nr. 3959 S. 4201.

Die Anträge Nr. 18 Ziff. 8 a u. c ¹⁾, die vor allem eine redaktionelle Änderung bezweckten, wurden vor der Abstimmung zurückgezogen. Hingegen wurde der Antrag Nr. 18 Ziff. 8 b ²⁾ von dem Ausschuß angenommen. Mit dieser Änderung des § 12 S. 1 wurde dem Jugendamt die Möglichkeit eingeräumt alle geeigneten Kräfte zur Mitarbeit bei der Durchführung seiner Aufgaben heranzuziehen. Desgleichen wurde von dem Ausschuß der Antrag Nr. 24 Ziff. 3 angenommen und als Abs. 2 dem § 12 angefügt ³⁾.

In der zweiten Lesung des Entwurfes wurde § 12 Abs. 2, der sich schon aus systematischen Gründen nicht an die Übertragungsbestimmung anschloß, gemäß dem Antrag Nr. 129 Ziff. 8 b ⁴⁾ wieder gestrichen ⁵⁾. Damit entfiel auch die Grundlage für den Antrag Nr. 145 Ziff. 2, der vorsah, in § 12 Abs. 2 die Worte " in der Regel " zu streichen. Der Antrag wurde deshalb zurückgenommen. Zurückgenommen wurden auch die Anträge Nr. 129 Ziff.

1) Nr. 18 in § 12 : 8 a) in Zeile 1 das Wort " kann " zu ersetzen durch " soll tunlichst "; 8 c) in Zeile 7 hinter das Wort " Reichsrat " einzufügen " und des Reichsjugendbeirates "

2) Nr. 18 in § 12 : 8 b) in Zeile 5 hinter das Wort " Jugendbewegung " einzuschalten " oder auch einzelnen in der Jugendwohlfahrt erfahrenen und bewährten Männern und Frauen. "

3) Nr. 24 Ziff. 3. " In das Jugendamt sollen hauptamtlich in der Regel nur Personen berufen werden, die eine mindestens einjährige praktische Arbeit an der Jugend oder sonstige angemessene Vorbildung nachweisen können. "

4) Nr. 129 Ziff. 8 in § 12
b) den Abs. 2 zu streichen.

5) RTDrS. Nr. 3959 S. 4208.

8 a ¹⁾ und Nr. 149 ²⁾. Der Ablehnung verfiel der Antrag Nr. 168 Ziff. 2 ³⁾.

Am 10. März 1922 erstattete der Ausschuß dem Reichstag einen schriftlichen Bericht über seine Beratungen und trug ihm seine Änderungsvorschläge unter der Bezeichnung " Beschlüsse des Ausschusses " vor ⁴⁾.

Nach dem so umredigierten Entwurf hatte § 12 nunmehr folgende Fassung :

" Das Jugendamt kann die Erledigung einzelner Geschäfte oder Gruppen von Geschäften besonderen Ausschüssen, in welche auch andere Personen als seine Mitglieder berufen werden, sowie Vereinigungen für Jugendhilfe und Jugendbewegung, oder einzelnen in der Jugendwohlfahrt erfahrenen und bewährten Männern und Frauen widerruflich übertragen. Das Nähere regelt die Reichsregierung entsprechend dem § 16 oder die oberste Landesbehörde. Die Verpflichtung des Jugendamtes, für die sachgemäße Erledigung der ihm obliegenden Aufgaben Sorge zu tragen, wird hierdurch nicht berührt " ⁵⁾.

Der vom 29. Ausschuß erarbeitete Entwurf wurde in der 225. Sitzung am 13. Juni 1922 und

-
- 1) Nr. 129 Ziff. 8 in § 12
 - a) in Abs. 1 den S. 2 wie folgt fassen :

" Die Voraussetzungen für die Übertragung regelt die oberste Bundesbehörde "
 - 2) Nr. 149 in § 12 nach den Worten " und Frauen " einzufügen " ohne Unterschied des religiösen und politischen Bekenntnisses."
 - 3) Nr. 168 in § 12 Abs. 1 hinter die Worte " Männer und Frauen " einzufügen " ohne Unterschied der Weltanschauung " und hinter die Worte " widerruflich übertragen " einzufügen " Ebenso sollen die Mütter zur Mitwirkung an den Einrichtungen und Anstalten der Jugendpflege und Jugendfürsorge herangezogen werden "
 - 4) veröffentlicht als RTDrS Nr. 3959 S. 4193 ff.
 - 5) Die Unterstreichungen zeigen die Änderungen gegenüber dem Entwurf der Reichsregierung an.

der 226. Sitzung am 14. Juni 1922 in zweiter und dritter Lesung vom Reichstag beraten. In der Debatte wurde von den Regierungsparteien die Regelung der Zusammenarbeit zwischen öffentlicher und privater Jugendhilfe einmütig begrüßt. Die Zentrumsabgeordnete Frau Neuhaus ¹⁾ betonte in ihren Ausführungen, daß von einer Verstaatlichung der freien Liebestätigkeit keine Rede sein könne. Im Gegenteil verbinde das Gesetz Behörden und freie Wohlfahrtspflege zu einem Ganzen und stelle sie vereint und geschlossen in voller Wirkungsmöglichkeit in den Dienst der Jugend. Noch nie sei in einem Gesetz gerade die freie Liebestätigkeit so gehoben und auf so festen Boden gestellt worden, wie in diesem Gesetz. Diesen allgemeinen Ausführungen stimmte der Abgeordnete Leutheußer (DVP) ²⁾ in seiner Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf inhaltlich in vollem Umfang zu. Darüberhinaus erklärte er, daß die öffentliche Jugendhilfe die Pflicht habe, die freiwilligen Organisationen für ihre eigene Tätigkeit heranzuziehen und in ihre Dienste zu stellen.

Eine besondere Aussprache über die Regelung des § 12 fand im Plenum nicht mehr statt. Die Vorschrift wurde einstimmig in der Fassung des dem Reichstag vom Ausschuß vorgelegten Entwurfes ³⁾ angenommen. Als § 11 fand die Bestimmung wegen einer Streichung des § 5 des Entwurfes Eingang in das Reichsjugendwohlfahrtsgesetz.

1) RTSPr. S. 7787.

2) RTSPr. S. 7794.

3) RTSPr. S. 7820.

3. Die Zeit während des National- sozialismus.

Eine einschneidende Änderung erfuhr das Reichsjugendwohlfahrtsgesetz durch das Gesetz zur Änderung des Reichsgesetzes für Jugendwohlfahrt vom 1. Februar 1939 ¹⁾. Durch diese Novelle wurde der in § 9 RJWG geregelte Grundsatz der kollegialen Amtsführung zugunsten des "Führerprinzips" beseitigt. Die Geschäfte des Jugendamtes führte nunmehr nach § 9 RJWG allein der Bürgermeister nach den Vorschriften der Deutschen Gemeindeordnung vom 30. Januar 1935. Ihm stand lediglich zur Beratung ein Gremium von Beiräten zur Seite. Als zuständiges Jugendamtsorgan hatte der Bürgermeister auch die Befugnis inne, nach § 11 S. 1 RJWG die Jugendamtsgeschäfte zu übertragen.

Obwohl rechtlich eine Übertragung auf alle freien Vereinigungen zulässig war, soweit sie nicht bereits aufgelöst worden waren, wurde von der gesetzlichen Ermächtigung nur noch zugunsten der NSV - Jugendhilfe Gebrauch gemacht. In den dem Reich angegliederten Gebieten - Österreich, Sudetengebiete und freie Stadt Danzig - wurde die Zusammenarbeit zwischen der freien Jugendhilfe und den Jugendämtern gesetzlich auf die nationalsozialistischen Vereinigungen beschränkt. Nach § 6 der Verordnung über Jugendwohlfahrt in den sudetendeutschen Gebieten vom 5. März 1939 ²⁾ hatte das Jugendamt nur noch die "Nationalsozialistische Volkswohlfahrt und die Hitlerjugend zur Mitarbeit heranzuziehen, um mit ihnen zum Zwecke eines planvollen

1) RGBl. I S. 109.

2) RGBl. I S. 429.

Ineinandergreifens zusammenzuwirken." Das gleiche galt für das angeschlossene Österreich ¹⁾ und die ehemalige Freie Stadt Danzig ²⁾.

In Übereinstimmung mit diesen Vorschriften wurde in § 9 S. 1 der genannten Verordnungen bestimmt:

" Das Jugendamt kann die Erledigung einzelner Geschäfte oder Gruppen von Geschäften der Nationalsozialistischen Volkswohlfahrt (NSV-Jugendhilfe) oder einzelnen in der Jugendwohlfahrt erfahrenen Männern und Frauen widerruflich übertragen 3)."

Eine Ausgestaltung im Sinne dieser Vorschrift erfuhr § 11 S. 1 RJWG durch den Rund-erlaß des Reichsministers des Inneren vom 24. Oktober 1941 ⁴⁾, der in Übereinstimmung mit der Vereinbarung zwischen dem Reichsminister des Inneren und dem Leiter der Partei-Kanzlei über die Richtlinien für die Übertragung von Geschäften des Jugendamtes auf die NSV-Jugendhilfe und für die Zusammenarbeit von Jugendamt und NSV-Jugendhilfe vom 27.8./21.9. 1941 erlassen worden ist. Diese Richtlinien gingen

1) § 6 Verordnung über Jugendwohlfahrt in der Ostmark vom 20.3.1940 (RGBl. I B. 519).

2) § 6 Verordnung über Jugendwohlfahrt im Gebiet der bisherigen Freien Stadt Danzig vom 24.12. 1939 (RGBl. I S. 2478).

3) Die Befugnis zum Erlaß von Ausführungsbestimmungen war in den drei Verordnungen in § 9 S. 2 unterschiedlich geregelt und richtete sich nach dem organisationsrechtlichen Aufbau der Gebiete. Für den Reichsgau Sudetenland war der Reichskommissar für die sudetendeutschen Gebiete und im Gebiet der Ostmark der Reichsstatthalter, die beide der Zustimmung des Reichsministers bedurften, zuständig. Im Gebiet von Danzig war allein der Reichsinnenminister zum Erlaß befugt.

4) MBlV. S. 1897.

in ihrer einseitig ausgerichteten national-sozialistisch - weltanschaulichen Zielsetzung offensichtlich davon aus, daß eine Übertragung von Jugendamtsaufgaben nur noch an die NSV - Jugendhilfe möglich war.

4. Die Zeit nach dem 2. Weltkrieg
bis zur Gegenwart.

Mit dem Zusammenbruch der national-sozialistischen Herrschaft bestand auf dem Gebiet des Jugendwohlfahrtsrechts insbesondere hinsichtlich der Geltung der Organisationsnormen große Rechtsunsicherheit ¹⁾. Diese Rechtsunsicherheit wurde erst durch die Novelle zum Reichsjugendwohlfahrtsgesetz vom 28.8.1953 ²⁾ beseitigt.

Der Entwurf der Bundesregierung vom 22.7.1952 ³⁾ sah keine Wiederherstellung des alten kollegialen Jugendamtes von 1922 vor. An seine Stelle trat ein dualistisch organisiertes Jugendamt, bestehend aus dem Jugendwohlfahrtsausschuß und der Verwaltung mit eigenen Zuständigkeitsbereichen. Diese neue Organisationsform erforderte auch eine Änderung der " Übertragungsbestimmung " insoweit, als nunmehr bestimmt werden mußte, welches der beiden Jugendamtsglieder zur Übertragung befugt ist.

1) Schriftleitung in ZBl. 35 (1948), 23, Entschließung des bay. Staatsminister des Inneren vom 20.12.1948 (MBldIVerw. 1949 S. 9). desgl. Auftrag des Bundestages an die Bundesregierung über die Geltung des Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes ein Gutachten zu erstellen (BTDrS. Nr. 341 S. 31. BTSPR. 25. Sitzung S. 770).

2) BGBI. I S. 1035.

3) BTDrS. Nr. 3641 Anl. 1 S. 2.

Der Entwurf räumte die Befugnis zur Übertragung grundsätzlich dem Jugendwohlfahrtsausschuß ein. Jedoch konnte auch der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes die Jugendamtsgeschäfte übertragen, wenn der Jugendwohlfahrtsausschuß dazu seine Zustimmung gab ¹⁾. Im Gegensatz zur früheren Regelung, in der ausdrücklich bestimmt war, daß in die besonderen Ausschüsse i.S.d. § 11 RJWG auch andere Personen als die Mitglieder des Jugendamtes berufen werden konnten, wurde eine derartige Formulierung in § 11 S. 1 des Entwurfes nicht mehr aufgenommen. Man vertrat die Auffassung, daß die Zusammensetzung der besonderen Ausschüsse ausschließlich eine Angelegenheit des Jugendamtes sei und es dazu keiner besonderen Regelung bedürfe ²⁾.

Im ersten Durchgang des Gesetzentwurfes schlug der Bundesrat vor, wegen der Verantwortung des Jugendamtes für die sachgemäße Erledigung seiner Aufgaben in der Gesetzesfassung sicherzustellen, daß die Übertragung der Geschäfte nur im gegenseitigen Einvernehmen zwischen dem Jugendwohlfahrtsausschuß und dem Leiter der Verwaltung erfolgen kann ³⁾. Entsprechend diesem Vorschlag sollte § 11 S. 1 folgende Fassung erhalten :

"Der Jugendwohlfahrtsausschuß und der Leiter des Jugendamtes können im gegenseitigen Einvernehmen gemäß landesrechtlichen Vorschriften die Erledigung einzelner"

1) § 11 S. 1 des Entwurfes :

"Der Jugendwohlfahrtsausschuß und mit seiner Zustimmung auch der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes können die Erledigung einzelner Geschäfte oder Gruppen von Geschäften besonderen Ausschüssen sowie Vereinigungen für Jugendhilfe und für Jugendbewegung oder einzelnen in der Jugendwohlfahrt erfahrenen und bewährten Männern und Frauen widerruflich übertragen."

2) BTDrS. Nr. 3641 Anl. 1 S. 4.

3) BTDrS. Nr. 3641 Anl. 2 S. 6.

Der Bundesrat schlug vor, Satz 2 des § 11 zu streichen ¹⁾. Er hielt die Sicherstellung einer Mitwirkung der Landesbehörden in der vorgeschlagenen Form des Satz 1 der Bestimmung für ausreichend und eine Beteiligung der Bundesregierung für entbehrlich ²⁾.

Demgegenüber betonte die Bundesregierung in ihrer Stellungnahme zu den Änderungsvorschlägen des Bundesrates, daß ein wesentliches Interesse des Bundes bestehe, auf eine gleichmäßige Erfüllung der Aufgaben der Jugendhilfe in den Ländern hinzuwirken. Das Interesse der Länder an der Mitwirkung bei den Ausführungsbestimmungen sah die Bundesregierung durch das Zustimmungserfordernis des Bundesrates vollauf gewahrt. Der Änderungsvorschlag des Bundesrates wurde deshalb abgelehnt.

Zur Fassung des Satz 1 der Bestimmung vertrat die Bundesregierung die Meinung, daß es im Text nicht " Leiter des Jugendamtes " sondern der " Amtsstellenleiter des Jugendamtes " heißen müsse. Weiterhin schlug sie vor, an die Stelle von " Jugendbewegung " das Wort " Jugendverbände " zu setzen. Im übrigen stimmte sie dem Änderungsvorschlag zu ³⁾.

Bei der endgültigen Fassung des § 11 S. 1 des Entwurfes griff man aber nicht auf die Formulierung des Bundesrates zurück, sondern faßte § 11 S. 1 in Anlehnung an den Wortlaut des § 9 c :

" Das Jugendamt kann im Rahmen der Beschlüsse des Jugendwohlfahrtsausschusses die Erledigung einzelner Geschäfte "

1) Satz 2 des Entwurfes hieß : " Das Nähere regelt die Bundesregierung entsprechend dem § 15 oder die oberste Landesbehörde. "

2) BTDrS. Nr. 3641 Anl. 2 S. 13.

3) BTDrS. Nr. 3641 Anl. 3 S. 15 f.

Der dem Bundestag zugeleitete Regierungsentwurf wurde von dem Plenum in der 228. Sitzung am 10.9.1952 in erster Lesung beraten ¹⁾. In dieser Aussprache begrüßte es die Abgeordnete Frau Niggemeyer (CDU), daß in dem Entwurf die Möglichkeit der Delegation der Jugendamtsarbeit erhalten geblieben ist. Sie gab ihrer Hoffnung Ausdruck, daß dieser im alten Gesetz schon gebaute Weg nunmehr neu fundamentiert in der Zukunft vielfach beschritten werde ²⁾. Demgegenüber erklärte sich die Abgeordnete Frau Schanzenbach als Sprecherin der SPD mit der Delegation von Geschäften an besondere Ausschüsse sowie an Vereinigungen für Jugendhilfe und für Jugendbewegungen nicht einverstanden. Zwar habe sie nichts gegen die Erledigung einzelner Angelegenheiten durch die freien Vereinigungen einzuwenden, wenn die sachgemäße Durchführung garantiert sei. Aber das Jugendamt müsse Mittelpunkt aller Jugendarbeit bleiben, so daß es große Pflichtaufgaben nicht delegieren könne ³⁾.

Nach Schluß der allgemeinen Aussprache wurde der Entwurf zur weiteren Beratung an den Ausschuß für Fragen der Jugendfürsorge und den Ausschuß für Kommunalpolitik überwiesen ⁴⁾. Das Ergebnis der Ausschußarbeit wurde dem Bundestag als Drucksache Nr. 4432 zur Abstimmung vorgelegt. In dem überarbeiteten Entwurf wurde an die Stelle des Wortes " Jugendamt " die Formulierung " Leiter der Verwaltung des Jugendamtes " gesetzt. Eine sachliche Bedeutung enthielt diese Änderung insoweit nicht, als

1) BTSPr. 228 Sitzung S. 10301.

2) BTSPr. 228 Sitzung S. 10304.

3) BTSPr. 228 Sitzung S. 10306.

4) BTSPr. 228 Sitzung S. 10308.

sich aus der Fassung des Regierungsentwurfes durch die Gegenüberstellung von " Jugendamt " und " Jugendwohlfahrtsausschuß " unstreitig ergab, daß unter "Jugendamt " nur die " Verwaltung des Jugendamtes " zu verstehen war. Jedoch wurde nicht der "Leiter der Verwaltung " als Leiter des Jugendamtes genannt sondern der Dienststellenleiter.

Über diesen Entwurf beriet der Bundestag in 2. und 3. Lesung in der 273. Sitzung am 18.6.1953 ¹⁾. In seinem mündlichen Bericht hob der Berichterstatter des Ausschusses für Jugendfürsorge, der Abgeordnete Nellen (CDU), hervor, daß § 11 entsprechend der Gesamtsituation der öffentlichen und freien Jugendpflege und Jugendfürsorge die Delegation einzelner Aufgaben an diese Vereinigungen und Verbände garantiere. Damit werde ein Verfahren sanktioniert, das sich als wirksam und erfolgreich erwiesen habe, ohne das die gesamte Jugendwohlfahrtsarbeit überhaupt nicht funktionieren würde ²⁾.

Die sozialdemokratische Fraktion legte dem Plenum einen Abänderungsvorschlag zu § 11 vor. Danach sollten in Satz 1 die Worte " oder Gruppen von Geschäften " gestrichen werden ³⁾. Zur Begründung führte Frau Schanzenbach u.a. aus, daß durch die weite Fassung des § 11 die Gefahr einer Zersplitterung der Jugendarbeit hervorgerufen werde, wenn ganze Aufgabengebiete wie z.B. Pflegekinderschutz oder Jugendgerichtshilfe aus dem Jugendamt herausgebrochen und übertragen werden können. Es sei für die Zusammenarbeit zwischen öffentlicher und freier Jugendwohlfahrt gedeihlicher, die Delegation auf einzelne Geschäfte zu beschränken, weil mit der Übertragung derartiger Aufgabengebiete eine verstärkte öffentliche Kontrolle verbunden sei, die dem

1) BTSPR. 273. Sitzung S. 13514.

2) BTSPR. 273. Sitzung S. 13515.

3) BTSPR. 273, Sitzung S. 13522.

Wesen der freien Wohlfahrtspflege nicht entspreche.

Frau Niggemeyer (CDU) betonte in ihrer Stellungnahme zu dem Antrag der SPD - Fraktion, daß die Übertragung von Gruppen von Jugendamtsge-
schäften keine Gefahr für die öffentliche Jugend-
arbeit darstelle, weil das Jugendamt die Möglich-
keit der Kontrolle und des Widerrufs der übertra-
genen Geschäfte habe ¹⁾.

In seinen Ausführungen zu dem Ab-
änderungsantrag wies der Abgeordnete Renner (KPD)
auf die Gefahr hin, daß die Jugendamtsgeschäfte
nach parteipolitischen Gesichtspunkten verteilt
und damit zur Domäne einer bestimmten Jugendhilfs-
organisation gemacht werde. Die Praxis könne dazu-
führen, daß in Gemeinden, in denen eine bestimmte
Partei herrsche, die Aufgaben an solche Jugendhilfs-
organisationen übertragen werden, die von derselben
Weltanschauung oder Betrachtungsweise getragen wer-
den.

Bei der anschließenden Abstimmung
fand der Antrag keine Mehrheit, so daß § 11 S. 1
nicht abgeändert wurde ²⁾.

In der allgemeinen Aussprache der
dritten Lesung des Gesetzentwurfes ging die Abge-
ordnete Frau Schanzenbach (SPD) noch einmal auf
die " Delegation " von Jugendamtsgeschäften auf
die freien Vereinigungen der Jugendhilfe ein. Sie
führte dazu vor allem aus, daß die Zusammenarbeit
zwischen öffentlicher und freier Jugendhilfe nicht
darin bestehe, daß durch die Delegation von Gruppen
von Geschäften das Jugendamt ausgehöhlt und in seiner
Funktion weitgehend lahmgelegt werde. Nur dort, wo
schwache, unfähige Jugendämter bestehen, seien in

1) BTSP. 273. Sitzung S. 13526.

2) BTSP. 273. Sitzung S. 13527.

größeren Umfang Delegation zu verzeichnen ¹⁾.

Das weitere Verfahren, das sich wegen der Einberufung des Vermittlungsausschusses durch den Bundesrat anschloß ²⁾, hat zu keinen Änderungen des § 11 mehr geführt.

Auch die Novelle zum Jugendwohlfahrtsgesetz vom 11.8.1961 ließ die materielle Regelung des § 11 RJWG unberührt. Der Entwurf der Bundesregierung ³⁾ ersetzte lediglich in Satz 1 die Worte " Vereinigungen für Jugendhilfe " durch die Formulierung " freie Vereinigungen der Jugendwohlfahrt " und die Worte " in der Jugendwohlfahrt " durch den Text " in der Jugendhilfe ". Diese Änderungen hatten lediglich eine redaktionelle Bedeutung ⁴⁾. Der Bundesrat widersprach diesem Vorschlag soweit das Wort " Jugendwohlfahrt " durch " Jugendhilfe " ersetzt werden sollte, weil die Ausdrucksweise nicht dem § 9 a Abs. 1 S. 1 Bst. b RJWG entsprach ⁵⁾. Die Bundesregierung stimmte diesem Vorschlag zu ⁶⁾. Sie leitete den Entwurf dem Bundestag zu, der ihn nach der ersten Lesung am 9.12.1960 dem Ausschuß für Familien- und Jugendfragen überwies ⁷⁾. Der Ausschuß stimmte der sprachlichen Änderung zu ⁸⁾. Der redaktionell so geänderte § 11 RJWG fand schließlich als neuer § 18 JWG Eingang in das Jugendwohlfahrtsgesetz.

1) BTSPr. 273. Sitzung S. 13535.

2) BTDrS. Nr. 4648.

3) BTDrS. Nr. 2226 Anl. 1 S. 4.

4) BTDrS. Nr. 2226 Anl. 1 S. 19.

5) BTDrS. Nr. 2226 Anl. 2 S. 36.

6) BTDrS. Nr. 2226 Anl. 3 S. 43.

7) BTSPr. 195. Sitzung S. 7723.

8) BTDrS. Nr. 2854 II Nr. 8 S. 6.

Schriftlicher Bericht des Ausschusses für Familien- und Jugendfragen zu BTDrS. 2854 S.7.

II

Die Zuständigkeit zur Übertragung

1. Die Übertragungsbefugnis der Verwaltung des Jugendamtes.

Die Gliederung des Jugendamtes in den Jugendwohlfahrtsausschuß und die Verwaltung des Jugendamtes erfordert eine Regelung darüber, welches der beiden Teile des Jugendamtes befugt ist, Jugendamtsgeschäfte zu übertragen. Das Gesetz besagt dazu in § 18 S. 1 JWG, daß der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes im Rahmen der Beschlüsse des Jugendwohlfahrtsausschusses die Geschäfte übertragen kann. Diese Formulierung des Gesetzes wird im Schrifttum unterschiedlich ausgelegt. Es besteht keine einheitliche Meinung darüber, ob der Jugendwohlfahrtsausschuß oder der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes berechtigt ist, Jugendamtsaufgaben zu übertragen.

In dieser Auseinandersetzung vertritt Potrykus ¹⁾ die Auffassung, es handele sich bei der Übertragung von Jugendamtsgeschäften um ein nicht-laufendes Geschäft, wie § 37 S. 2 JWG erkennen lasse, so daß sie der Beschlußfassung des Jugendwohlfahrtsausschusses unterliege. Der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes sei lediglich ausführendes Organ und könne deshalb über die Übertragung nicht in eigener Zuständigkeit entscheiden. Beim Fehlen eines

1) § 11 Anm. 4; ZBl 51 (1964), 200.

Beschlusses des Jugendwohlfahrtsausschusses dürfe der Leiter des Jugendamtes lediglich eine entsprechende Beschlußfassung durch den Jugendwohlfahrtsausschuß anregen. Eine Übertragung der Jugendamtsaufgaben könne er nur anordnen, wenn ihm der Jugendwohlfahrtsausschuß eine derartige Befugnis ausdrücklich oder stillschweigend überlassen habe.

Auch Friedeberg - Polligkeit, Harrer und Muthesius sind der Meinung, daß dem Jugendwohlfahrtsausschuß allein die Beschlußfassung über die Übertragung von Aufgaben obliege und der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes nur diese Beschlüsse zu vollziehen habe ¹⁾.

Demgegenüber wird von mehreren Kommentatoren ²⁾ betont, daß der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes befugt sei, in eigener Zuständigkeit die Übertragung der Jugendamtsgeschäfte anzuordnen. Diese Ansicht wird einerseits damit begründet, daß es sich bei der Übertragung grundsätzlich um ein laufendes Geschäft handle, dessen Wahrnehmung dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes nach § 16 Abs. 1 JWG obliege ³⁾, andererseits unmittelbar aus § 18 S. 1 JWG abgeleitet, der dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes als Organ eine über seine Tätigkeit nach § 16 Abs. 1 JWG hinausgehende Aufgabe zugewiesen habe ⁴⁾.

Diese gegensätzliche Beurteilung der Stellung der Verwaltung des Jugendamtes im Organi-

1) Friedeberg - Polligkeit § 11 Anm. 1 a. Harrer S. 94. Muthesius § 8 Anm. 1, § 11 Anm. 1. So auch ausdrücklich Art. 10 des bay. AG RJWG vom 20. Juli 1925 (GVBl. S. 211).

2) Gräber § 18 Anm. 4. Jans - Happe § 16 Anm. 2 B, § 18 Anm. 1, 2. Krug § 18 Anm. 3. Riedel § 18 Anm. 4.

3) Gräber § 18 Anm. 4.

4) Jans - Happe § 16 Anm. 2 B; § 18 Anm. 2.

sationsgefüge des Jugendamtes beruht vor allem auf unterschiedlichen Vorstellungen über die derzeitige Organisation des Jugendamtes. Der Ansicht, daß die Befugnisse des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes sich darin erschöpfe, die vom Jugendwohlfahrtsausschuß gefaßten Beschlüsse auszuführen und deshalb der Jugendwohlfahrtsausschuß die Übertragung zu beschließen habe, liegt der Gedanke vom Jugendamt als einer kollegial organisierten Verwaltungseinrichtung zugrunde. Diese Vorstellung entspricht aber nicht mehr dem gegenwärtigen Aufbau des Jugendamtes.

Daß durch das Reichsjugendwohlfahrtsgesetz in der Fassung vom 9. Juli 1922 ¹⁾ als Kollegialorgan errichtete Jugendamt wurde bereits durch das Reichsgesetz vom 1. Februar 1939 ²⁾ zugunsten des Führerprinzips umgestaltet. Die Novelle zum Reichsjugendwohlfahrtsgesetz vom 28. August 1953 ³⁾ hat das alte Jugendamt nicht wieder hergestellt. Nach § 13 Abs. 2 JWG (früher : § 9 Abs. 2 RJWG) besteht das neue Jugendamt nunmehr aus dem Jugendwohlfahrtsausschuß und der Verwaltung des Jugendamtes, die beide Teile des Jugendamtes sind. Ihnen sind durch Gesetz verschiedene Aufgaben zur selbständigen Wahrnehmung zugeordnet ⁴⁾.

Der Jugendwohlfahrtsausschuß hat sich nach § 15 JWG anregend und fördernd mit den Aufgaben der Jugendwohlfahrt zu befassen und über die Angelegenheiten der Jugendhilfe zu beschließen, so daß er die wichtigsten Funktionen des Jugend-

1) RGBl. S. 633.

2) RGBl. I 1. H. S. 109.

3) BGBl. I S. 1035.

4) Jans - Happe § 16 Anm. 2 B. Krug § 13 Anm. 3.
Riedel § 13 Anm. 4, 5.

amtes wahrzunehmen hat. Der Verwaltung des Jugendamtes obliegt nach § 16 Abs. 1 JWG die Führung der laufenden Geschäfte.

Mit dieser Kompetenzverteilung ist das Jugendamt nunmehr eine doppelgleisige Behörde ¹⁾. Während in dem früheren eingleisigen Jugendamt nur die im Jugendamt zusammengefaßten " in der Jugendwohlfahrt erfahrenen und bewährten Männer und Frauen aller Bevölkerungskreise und leitenden Beamten " gemeinsam eine Entscheidung treffen konnten, so daß nur ein Beschlußgremium bestand, setzt sich das neue Jugendamt nunmehr aus zwei nebeneinanderstehenden entscheidungsberechtigten Gliedern zusammen. Entgegen der in der Literatur noch vereinzelt vertretenen Auffassung, daß allein dem Jugendwohlfahrtsausschuß die Entscheidungsgewalt zusteht ²⁾, können sowohl der Jugendwohlfahrtsausschuß als auch die Verwaltung des Jugendamtes auf Grund der ihnen eingeräumten Zuständigkeiten im Rahmen ihrer Kompetenzen bindende Entscheidungen treffen ³⁾. Damit könnte die Befugnis für die Übertragung von Jugendamtsaufgaben dem Jugendwohlfahrtsausschuß oder dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes zugeordnet sein. Aus der Organisation des Jugendamtes läßt sich deshalb eine Zuständigkeit des Jugendwohlfahrts-

1) Gräber § 13 Anm. 10. Happe S. 210 ff, Jans-Happe § 13 Anm. 3. Krug § 13 Anm. 3. Riedel § 13 Anm. 1. Weiler ZBl. 47 (1960), 42. Müller ZBl. 44 (1957), 281, der auf Seite 288 von einer kollegialen Behörde spricht, aber von der "Zweigleisigkeit" des Jugendamtes ausgeht, wie weiteren Ausführungen zeigen.

A.A. Haarmann, Amtsvormundschaft, S. 12, 16 und DVBl. 1955, 341. Webler ZBl. 45 (1958), 318 und ZBl. 46 (1959), 98. Urbach ZBl. 47 (1960), 39.

2) So ausdrücklich Webler ZBl. 46 (1959), 98.

3) Happe S. 188 ff, mit eingehender Begründung.

ausschusses oder der Verwaltung des Jugendamtes nicht zwingend ableiten. Vielmehr bedarf es einer Bestimmung, die eine Kompetenzverteilung vornimmt und durch die sich feststellen läßt, welcher Teil des Jugendamtes zur Übertragung befugt ist.

In der Literatur zum Jugendwohlfahrtsgesetz wird das Problem mit Hilfe des § 16 Abs. 1 JWG zu lösen versucht, der die Beziehungen der Verwaltung des Jugendamtes zu dem Jugendwohlfahrtsschauß regelt ¹⁾. Danach ist die Verwaltung des Jugendamtes befugt, die laufenden Geschäfte des Jugendamtes wahrzunehmen. Soweit es sich um Jugendamtsaufgaben von grundsätzlicher Bedeutung handelt, ist der Jugendwohlfahrtsschauß zuständig. Mithin würde die Zuständigkeit des einen oder anderen Jugendamtsteiles zur Übertragung von Jugendamtsaufgaben davon abhängen, ob die Übertragung zu den laufenden oder nichtlaufenden Geschäften des Jugendamtes gehört.

Im Schrifttum zum Jugendwohlfahrtsgesetz besteht jedoch keine einhellige Meinung darüber, ob die Übertragung nach § 18 S. 1 JWG zu den laufenden oder nichtlaufenden Geschäften gehört. Gräber ²⁾ sieht die Übertragung ausnahmslos als ein laufendes Geschäft an und räumt die Befugnis zur Übertragung dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes ein. Demgegenüber betrachtet Potrykus ³⁾ die Übertragung als ein Geschäft von besonderer Bedeutung. Dazu beruft er sich auf § 37 S. 4 JWG, der ausdrücklich bestimmt, daß die Übertragung vormund-

1) Gräber § 18 Anm. 4, § 16 Anm. 3. Potrykus ZBl. 51 (1964), 200. Riedel § 16 Anm. 2.

2) Gräber § 18 Anm. 4; § 16 Anm. 3.

3) Potrykus ZBl. 51 (1964), 200.

schaftlicher Obliegenheiten nicht zu den laufenden Geschäften gehört. Nach Jans-Happe ¹⁾ kann die Übertragung generell weder als ein laufendes noch als ein nichtlaufendes Geschäft bestimmt werden. Sie soll eine unterschiedliche Beurteilung erfahren, je nachdem, ob es sich z.B. um die Übertragung einzelner Geschäfte in einem großstädtischen Jugendamt oder um die Übertragung einer Gruppe von Geschäften in einem kleineren Jugendamt handelt. Ebenso ist Riedel ²⁾ der Auffassung, daß die Übertragung nicht ausnahmslos als ein laufendes Geschäft betrachtet werden kann. Ein laufendes Geschäft soll die Übertragung nur dann sein, wenn die einzelne übertragbare Aufgabe sich als ein laufendes Geschäft darstellt. Insoweit wäre nach § 16 Abs. 1 JWG für die Übertragung von Jugendamtsaufgaben, die laufende Geschäfte sind, die Verwaltung des Jugendamtes, anderenfalls der Jugendwohlfahrtsausschuß zuständig.

Der Lösungsweg über § 16 Abs. 1 JWG ist jedoch nur dann richtig, wenn sich die Regelung dieser Bestimmung auf alle dem Jugendamt eingeräumte Kompetenzen erstreckt und auch die Befugnis zur Übertragung umfaßt.

Dem steht bereits der Wortlaut des § 18 S. 1 JWG entgegen. Die Bestimmung besagt ausdrücklich, daß der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes im Rahmen der Beschlüsse des Jugendwohlfahrtsausschusses die Jugendamtsgeschäfte übertragen kann. Sie ist nicht wie § 37 S. 2 JWG gefaßt, der nur von der Übertragungsbefugnis des Jugendamtes spricht.

1) Jans-Happe § 18 Anm. 2.

2) Riedel § 16 Anm. 2.

Aber auch der unterschiedliche materielle Gehalt der Kompetenzen und die funktionelle Bedeutung des § 16 Abs. 1 JWG und des § 18 S.1 JWG widersprechen der Ansicht, daß § 16 Abs. 1 JWG auch die Übertragungsbefugnis regelt.

Zwar gehören beide Vorschriften, die als Rechtssätze die innere Organisation des Jugendamtes mitgestalten zu den Organisationsnormen des Jugendwohlfahrtsgesetzes, aber beide Bestimmungen sind gleichgeordnet und voneinander unabhängig.

§ 16 Abs. 1 JWG regelt lediglich die Beziehungen zwischen der Verwaltung des Jugendamtes und dem Jugendwohlfahrtsausschuß wegen der Wahrnehmung der dem Jugendamt obliegenden laufenden Geschäften. Zu diesen Aufgaben gehört aber nicht die Übertragung von Jugendamtsaufgaben. Zwar wird durch die Ermächtigung zur Übertragung von Jugendamtsgeschäften auf private Vereinigungen eine Berechtigung und Verpflichtung begründet, bestimmte Angelegenheiten des Jugendamtes in bestimmter Art und Weise wahrzunehmen, d.h. eine Zuständigkeit geschaffen. Sie unterscheidet sich aber von den anderen Vorschriften, die den Aufgabenkreis des Jugendamtes bestimmen, durch die Art der Kompetenzen. Während die §§ 4 ff. JWG die vom Jugendamt wahrnehmenden Jugendwohlfahrtsaufgaben umschreiben, ist § 18 S.1 JWG auf die Regelung organisatorischer Maßnahmen beschränkt. Die Zuordnung der laufenden Geschäfte auf die Verwaltung des Jugendamtes, die sich auf die Wahrnehmung materieller Jugendwohlfahrtsaufgaben durch das Jugendamt bezieht, erstreckt sich nicht auf die Regelung der Zuständigkeit bei der Übertragung der Jugendamtsgeschäfte. Es sind auch keine zwingenden Gründe ersichtlich, die eine Anwendung des § 16 Abs. 1 JWG auf die Übertragungsbefugnis notwendig machen.

Im Gegenteil gebietet der Grundsatz, daß der besondere Rechtssatz einem ranggleichen allgemeinen Rechtssatz vorgeht, die Regelung zu ermitteln, die § 18 S. 1 JWG hinsichtlich der Zuständigkeit zur Übertragung der Jugendamtsaufgaben selbst trifft. Erst wenn diese Vorschrift keine Bestimmungen darüber enthält, welches der beiden Jugendamtsteile befugt ist, die Jugendamtsaufgaben zu übertragen, darf auf § 16 Abs. 1 JWG zurückgegriffen werde,

Der Wortlaut der Bestimmungen des § 18 S. 1 JWG ist insoweit nicht klar und eindeutig. Zwar wird ausdrücklich der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes für befugt erklärt, die Jugendamtgeschäfte zu übertragen, jedoch kann er die Übertragung nur im Rahmen der Beschlüsse des Jugendwohlfahrtsausschusses vornehmen. Diese Formulierung schließt nicht zwingend aus, daß sich die Übertragungsbefugnis des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes lediglich in der Ausführung des dem Jugendwohlfahrtsausschuß übertragenen Beschlußrechtes erschöpft. Damit aber wäre der Jugendamtsverwaltung keine eigene Zuständigkeit zur Übertragung eingeräumt, sondern allein der Jugendwohlfahrtsausschuß zuständig.

Gegen diese Gesetzesauslegung spricht jedoch schon die Aufnahme einer solchen Regelung in das Gesetz. Hätte nämlich der Gesetzgeber dem Jugendwohlfahrtsausschuß die Übertragungsbefugnis einräumen wollen, so bedürfte es einer solchen umständlichen Formulierung nicht. In diesem Fall hätte es ausgereicht, wie es der erste Entwurf der Bundesregierung auch vorsah, zu formulieren: " Der Jugendwohlfahrtsausschuß kann . . . ". Einer ausdrücklichen Ermächtigung der Verwaltung zur Ausführung der Beschlüsse hätte es gar nicht bedurft, da es unabhängig von dem Aufbau des neuen Jugendamtes die

Aufgabe der Verwaltung des Jugendamtes ist, die vom Jugendwohlfahrtsausschuß im Rahmen seiner Zuständigkeit gefaßten Beschlüsse auszuführen. Das folgt unmittelbar aus der Stellung der Verwaltung des Jugendamtes als Verwaltungsorgan des Jugendamtes (§§ 13 Abs. 2, 15, 16 JWG). Wenn die Vorschrift des § 18 S. 1 JWG demgegenüber ausdrücklich den Leiter der Verwaltung des Jugendamtes hervorhebt, so spricht das nicht dafür, daß sich dessen Funktion in der Ausführung der Beschlüsse erschöpfen soll.

Das ergibt sich auch eindeutig aus einem Vergleich der in den §§ 15 und 16 Abs. 1 JWG getroffenen Formulierungen mit dem Wortlaut des § 18 S. 1 JWG. Ebenso wie in § 18 S. 1 benutzt der Gesetzgeber auch in den beiden genannten Vorschriften zur Beschreibung der Zuständigkeitsregelung die Formel "im Rahmen der Beschlüsse". Gleichwohl ist es unbestritten, daß dem Jugendwohlfahrtsausschuß die Befugnis zur Beschlußfassung nach § 15 S. 2 JWG zusteht, obwohl er von dieser Befugnis nur im Rahmen der Beschlüsse der Vertretungskörperschaft, sowie der ihr erlassenen Satzung Gebrauch machen kann. Auch die Zuständigkeit des Leiters der Verwaltung, die laufenden Geschäfte des Jugendamtes zu führen, ist durch das Beschlußrecht der Vertretungskörperschaft und des Jugendwohlfahrtsausschusses eingeschränkt. Aber gerade durch diese Vorschrift wird das zweigleisige Jugendamt organisiert. Wenn § 18 S. 1 JWG in Anlehnung an diese Formulierung den Leiter der Verwaltung des Jugendamtes ermächtigt, im Rahmen der Beschlüsse des Jugendwohlfahrtsausschusses Jugendamtsgeschäfte zu übertragen, so ist deshalb ebenso wie in den anderen Bestimmungen davon auszugehen, daß damit dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes nicht nur die Pflicht zur Ausführung

der Jugendamtsgeschäfte, sondern auch das Recht zur Entscheidung über die Übertragung von Jugendamtsaufgaben eingeräumt worden ist.

Die Vorschrift ist deshalb nicht den Regelungen der §§ 15, 16 Abs. 1 JWG unterworfen, sondern als eine eigenständige, diesen Bestimmungen gleichgestellte Organisationsnorm zu verstehen, die eine dem Jugendamt eingeräumte Zuständigkeit entsprechend seinem zweigliedrigen Aufbau einem der beiden Jugendamtsteile zuordnet. Die Unterscheidung der Jugendamtsaufgaben in laufende und nichtlaufende Geschäfte ist mithin nur für die Verteilung der Zuständigkeiten zwischen Jugendwohlfahrtsausschuß und Verwaltung des Jugendamtes wegen der Wahrnehmung der materiellen Jugendamtsaufgaben bedeutsam. Soweit es sich um die Zuständigkeit zur Übertragung von Jugendamtsgeschäften handelt, ist diese Unterscheidung unwesentlich, da § 18 S. 1 JWG diese Kompetenz in vollem Umfang dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes zuordnet. Es bedarf deshalb auch an dieser Stelle keiner Auseinandersetzung damit, ob der Übertragungsakt zu den laufenden oder nichtlaufenden Geschäften eines Jugendamtes gehört.

Diese Auffassung steht insoweit in einem Widerspruch zu § 37 S. 4 JWG, als dieser ausdrücklich bestimmt, daß die Übertragung der vormundschaftlichen Obliegenheiten nicht zu den laufenden Geschäften im Sinne des § 16 Abs. 1 JWG gehört. Damit ist zwar nunmehr der in der Literatur zu § 32 S. 2 RJWG herrschende Streit darüber, wer von den beiden Jugendamtsgliedern zur Übertragung der vormundschaftlichen Obliegenheiten befugt sei, zugunsten des Jugendwohlfahrtsausschusses entschieden worden. Jedoch läßt sich aus dieser Bestimmung weder entnehmen, daß die Übertragung der Jugend-

amtsgeschäfte nach § 18 S. 1 JWG zu den laufenden, noch zu den nichtlaufenden Geschäften gehört. Ebenso wäre es verfehlt aus dieser Regelung zu schließen, daß sich die Zuständigkeit zur Übertragung der Jugendamtsgeschäfte wie die Übertragung der vormundschaftlichen Obliegenheiten nach §§ 15, 16 Abs. 1 JWG bemisst. § 37 S. 4 JWG ist in seiner gegenwärtigen gesetzestechnischen Ausgestaltung mißlungen. Als eine Sonderbestimmung zu § 18 JWG verstößt er in dieser Form gegen die in §§ 4, 5 JWG und § 18 JWG durchgeführten Trennung zwischen den eigentlichen Jugendwohlfahrtsaufgaben und den Übertragungskompetenzen sowie ihrer eigenständigen Zuordnung durch die §§ 15, 16 Abs. 1 und § 18 S. 1 JWG auf die beiden Teile des Jugendamtes. Im Interesse eines klaren Gesetzesaufbaues sollte deshalb § 37 S. 4 JWG beseitigt werden und es dafür in Satz 1 heißen : " Der Jugendwohlfahrtsausschuß überträgt die Ausübung ". Damit wäre für eine Fehlinterpretation des § 18 S. 1 JWG durch die in § 37 S. 4 JWG gesetzestechnisch mißglückte Regelung kein Raum mehr.

Der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes kann die Jugendamtsgeschäfte jedoch nur im Rahmen der Beschlüsse des Jugendwohlfahrtsausschusses übertragen, so daß seine Übertragungsbefugnis durch das Beschlußrecht des Ausschusses eingeengt ist. Die Bindung des Leiters der Jugendamtsverwaltung bei der Übertragung der Aufgaben des Jugendamtes auf Dritte an die Beschlüsse des Jugendwohlfahrtsausschusses macht ihm jedoch nicht zum bloßen Ausführungsorgan des Ausschusses. Sein eigenes Entscheidungsrecht wird dadurch nicht beseitigt. Gleichwohl ist der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes bei seinen Entscheidungen an die Beschlüsse des Jugendwohlfahrtsausschusses gebunden. Diese Beschlüs-

se können allgemeine Richtlinien für die Übertragung der Jugendamtsgeschäfte zum Inhalt haben. Sie können aber auch als Anweisung zur Regelung eines einzelnen Falles ergehen und dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes damit gebieten, bestimmte Aufgaben an bestimmte Dritte zu übertragen oder eine beabsichtigte Übertragung zu unterlassen. Jedoch kann der Jugendwohlfahrtsausschuß derartige, einen Einzelfall betreffende verbindliche Beschlüsse nur treffen, sofern ihnen eine über den Einzelfall hinausgehende grundsätzliche Bedeutung zukommt. Dem Jugendwohlfahrtsausschuß steht nämlich keine verwaltende Funktion zu, die es ihm gestattet, bei jedem einzelnen Übertragungsakt mitzuwirken.

Der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes nimmt also bei der Übertragung von Jugendamtsgeschäften keine Zuständigkeit des Jugendwohlfahrtsausschusses wahr, sondern wird in Ausübung eigener Zuständigkeit tätig. Der Leiter darf deshalb Jugendamtsaufgaben nicht nur übertragen, wenn er durch den Beschluß des Jugendwohlfahrtsausschusses ermächtigt worden ist. Vielmehr kann er selbständig und in eigener Verantwortung über die Übertragung entscheiden. Eine besondere Überlassung der Entscheidungsbefugnis durch den Jugendwohlfahrtsausschuß bedarf es nicht. Die Zuständigkeit des Jugendamtsleiters zur Übertragung von Jugendamtsgeschäften folgt unmittelbar aus dem Gesetz und beruht nicht auf einer Ermächtigung durch den Ausschuß ¹⁾.

Der Auffassung, daß sich die Befugnis des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes in der Ausführung der vom Jugendwohlfahrtsausschuß gefaßten Beschlüsse erschöpfe, widersprechen die

1) A.A. Potrykus § 11 Anm. 4.

in § 18 S. 1 JWG und § 37 S. 4 JWG unterschiedlichen Regelungen. Einer ausdrücklich gesetzlichen Zuordnung der Übertragungsbefugnis von vormundschaftlichen Obliegenheiten auf den Ausschuß hätte es nämlich dann nicht bedurft, wenn der Verwaltung des Jugendamtes nur die Aufgabe zustände, die Beschlüsse des Ausschusses auszuführen. Gerade der Streit in der Literatur über die Zuständigkeit der Übertragung vormundschaftlicher Obliegenheiten und seine Beendigung durch die Neufassung der Bestimmung zeigt, daß diese Befugnis an sich auch dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes hätte eingeräumt werden können. Da jedoch nach § 37 S. 4 JWG die Übertragung der vormundschaftlichen Obliegenheiten zu dem Aufgabenbereich des Jugendwohlfahrtsausschusses gehört, bedarf es nunmehr seiner Entscheidung. Die Verwaltung hat lediglich im Gegensatz zur Regelung des § 18 JWG die gefaßten Beschlüsse auszuführen. Wenn diese gleiche Regelung aber auch in § 18 S. 1 JWG gelten sollte, so hätte es einer ausdrücklichen Benennung des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes als beschlußausführendes Organ nicht bedurft.

Unmittelbar mit diesem Problemenkreis verknüpft ist die Frage nach dem Rückholrecht des Jugendwohlfahrtsausschusses. Unter dem Rückholrecht ist die Befugnis zu verstehen, Entscheidungen der Jugendamtsverwaltung aufzuheben oder der Verwaltung zugewiesene Aufgaben an sich zu ziehen und selbst zu entscheiden ¹⁾.

In der Literatur zum Jugendwohlfahrtsgesetz wird fast einmütig die Auffassung vertreten, daß der Ausschuß in allen Angelegenheiten, die der Verwaltung des Jugendamtes durch Gesetz übertragen

1) Haarmann ZBl. 44 (1957), 33. Happe S. 156.
Potrykus, Jugendwohlfahrtsausschuß, S. 49 f.

seien, selbst beschließen oder bereits getroffene Entscheidungen durch eigene ersetzen könne ¹⁾. Diese Meinung wird damit begründet, daß der Jugendwohlfahrtsausschuß der Verwaltung des Jugendamtes insoweit übergeordnet sei, als sie nur im Rahmen der vom Ausschuß gefaßten Beschlüsse eigene Entscheidungen treffen könne, und er die Verantwortung für die gesamte Jugendhilfe zu tragen habe.

Aus der Überordnung des Jugendwohlfahrtsausschusses ergibt sich jedoch ein solches Rückholrecht nicht zwingend. Dabei wird nämlich übersehen, daß das Über- und Unterordnungsverhältnis unterschiedlich ausgestaltet sein kann, und verkannt, daß das Rückholrecht nicht eine Folge des Überordnungsverhältnisses ist, sondern dieses begründet. Maßgebend ist, ob dem Jugendwohlfahrtsausschuß neben dem Leiter der Jugendamtsverwaltung die Kompetenz zur Entscheidung über die Übertragung von Jugendamtsgeschäften bzw. die Befugnis, die Kompetenz des Jugendamtsleiters an sich zu ziehen, zusteht. Nur soweit das Über- und Ordnungsverhältnis zwischen Jugendwohlfahrtsausschuß und Verwaltung des Jugendamtes derartig ausgestaltet ist, liegen die Voraussetzungen für ein Rückholrecht des Jugendamtes vor.

Die Gliederung des Jugendamtes in zwei mit eigenen Zuständigkeiten ausgestalteten Teilen schließt ein Unter- und Überordnungsverhältnis zwischen den beiden Gliedern nicht aus. Da dem Ausschuß aber ein Rückholrecht gegenüber der Verwaltung nur dann zustehen kann, wenn er die Kompetenz zur Übertragung von Jugendamtsaufgaben innehat,

1) Haarmann DVBl. 1955, 344. Happe S. 159. Potrykus UJ 1954, 299. Schell NDV 1959, 164. Weiler ZBl. 47 (1960), 43.

darf die Kompetenz zur Übertragung nicht ausschließlich dem einen oder anderen Teil des Jugendamtes zugeordnet worden sein.

Die Aufgaben des Jugendamtes sind jedoch zwischen den Gliedern in der Weise aufgeteilt, daß dafür entweder der Jugendwohlfahrtsausschuß oder die Verwaltung des Jugendamtes zuständig ist, so daß der Ausschuß eine dem Jugendamtsleiter zustehende Befugnis nicht ausüben kann ¹⁾. Das ist eine Folge aus dem nunmehr zweigliedrig aufgebauten Jugendamt. Eine vorrangige Zuständigkeit des Jugendwohlfahrtsausschusses gegenüber der Verwaltung des Jugendamtes innerhalb der Aufgabengebiete, die der Verwaltung obliegen, läßt sich aus der Einordnung der Zuständigkeiten der Jugendamtsverwaltung bei der Wahrnehmung der laufenden Geschäfte und der Übertragung von Jugendamtsaufgaben in das Beschlußrecht des Jugendwohlfahrtsausschusses ebensowenig ableiten wie die Befugnis, Kompetenzen der Verwaltung des Jugendamtes an sich zu ziehen. Auch handelt es sich bei den Kompetenzen der Jugendamtsverwaltung nicht um Aufgaben, die im Wege der Delegation auf den Verwaltungsleiter übertragen worden sind, so daß sich insoweit ein Recht, die übertragene Kompetenz zurückzuholen, ergeben könnte. Die Kompetenzen sind vielmehr unmittelbar durch das Gesetz der Verwaltung zugeordnet worden, ohne auch dem Ausschuß eingeräumt worden zu sein, so daß die Übertragung von Jugendamtsaufgaben allein vom Leiter der Verwaltung bzw. vom Leiter der Verwaltung des Jugendamtes vorgenommen werden kann. Damit fehlt aber dem Jugendwohlfahrtsausschuß die Befugnis, die von der Jugend-

1) Jans - Happe § 16 Anm. 2B zur Befugnis des Jugendwohlfahrtsausschusses, laufende Geschäfte wahrzunehmen.

amtsverwaltung angeordneten Übertragungen abzuändern oder aufzuheben oder selbst Übertragungen vorzunehmen ¹⁾.

Das besagt jedoch nicht, daß die Verwaltung des Jugendamtes bei der Übertragung von Jugendamtsaufgaben nicht an die Entscheidungen des Ausschusses gebunden ist. Durch die Einordnung der Kompetenzen der Jugendamtsverwaltung in das Beschlußrecht des Jugendwohlfahrtsausschusses wird im Gegenteil ausdrücklich die Abhängigkeit der Verwaltung vom Ausschuß normiert. Diese Abhängigkeit besteht in der Bindung der Verwaltung bei der Kompetenzwahrnehmung an die Weisungen des Ausschusses. Die Jugendamtsverwaltung als ein vom Jugendwohlfahrtsausschuß abhängiges Glied des Jugendamtes ist verpflichtet, amtliche Weisungen, die sich auf den Inhalt ihrer Zuständigkeiten beziehen, zu befolgen. Der Jugendwohlfahrtsausschuß kann also der Verwaltung bindend anweisen, von ihrer Übertragungsbefugnis in einer bestimmten Weise Gebrauch zu machen. Diese Weisungsabhängigkeit ist nicht begrenzt auf den Erlaß von generellen Richtlinien. Sie gestattet dem Ausschuß auch den Erlaß von speziellen und konkreten Weisungen, durch die der Jugendamtsleiter im Einzelfall zu einer bestimmten Entscheidung festgelegt wird; jedoch darf dadurch die der Verwaltung des Jugendamtes eingeräumte Entscheidungsbefugnis nicht soweit eingeschränkt sein, daß der Jugendwohlfahrtsausschuß praktisch an die Stelle der Jugendamtsverwaltung tritt und diese dadurch nur zum beschlußausführenden Organ wird. Das wäre beispielsweise dann der Fall, wenn der Jugendwohlfahrtsaus-

1) Unklar insoweit Riedel § 18 Anm. 4, der einerseits vom Recht des Ausschusses zur Anweisung spricht, andererseits § 15 Anm. 3 die Beschlußfassung bei Übertragung nach § 18 zu den Aufgaben des Ausschusses zählt.

schuß den Leiter der Verwaltung anweisen würde, die Ermittlungen einer geeigneten Pflegestelle für die minderjährige A auf den Deutschen Paritätischen Wohlfahrtsverband e.V. zu übertragen. Dagegen könnte der Jugendwohlfahrtsausschuß mit bindender Wirkung den Leiter der Verwaltung des Jugendamtes durch Beschluß anweisen, die Aufgaben der Jugendgerichtshilfe auf bestimmte namentlich angeführte Vereinigungen der Jugendwohlfahrt zu übertragen.

Als Ergebnis der Erörterung ist mit- hin festzuhalten: Der Jugendwohlfahrtsausschuß selbst kann keine Jugendamtsaufgaben übertragen. Seine Befugnis ist darauf beschränkt, dem Jugendamtsleiter entsprechende Anweisungen zu erteilen. Andererseits darf der Leiter des Jugendamtes nur insoweit eine Übertragung vornehmen, als ihr nicht eine anders lautende zulässige Anordnung des Jugendwohlfahrtsausschusses entgegensteht. Diese kann die allgemeinen Voraussetzungen für eine Übertragung näher bestimmen. Sie kann sich auch auf einen Einzelfall beziehen. Im letzteren Fall muß ihr aber eine über den einzelnen Fall hinausgehende grundsätzliche Bedeutung zukommen.

2. Die Übertragungsbefugnis des Leiters der Verwaltung.

Nach § 18 S. 1 JWG ist der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes befugt, die Jugendamtsgeschäfte auf Dritte zu übertragen. Nach dem Sprachgebrauch des Jugendwohlfahrtsgesetzes ist das der leitende Beamte der "Verwaltung des Jugendamtes", der als Dienststellenleiter ¹⁾ je nach Größe des Jugendamtes die Dienststellung z.B. eines Direktors, Amtmannes oder Inspektors bekleidet.

1) Gräber § 16 Anm. 5. Haarmann ZBl. 48(1961), 282
Krug § 14 Anm. 9. Potrykus § 9a Anm. 10 u.a.

Von dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes unterscheidet das Gesetz den Leiter der Verwaltung ¹⁾. Ihm obliegt nach § 16 Abs. 1 JWG die Führung der laufenden Geschäfte des Jugendamtes. Der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes wird nur in seinem Auftrag tätig.

Führt der Leiter der Verwaltung das Jugendamt persönlich, so stellt sich die Frage, ob er auch befugt ist, Jugendamtsgeschäfte auf freie Vereinigungen der Jugendwohlfahrt zu übertragen. Da im Gegensatz zu dem Gesetzeswortlaut des § 16 Abs. 1 JWG in der Übertragungsbestimmung des § 18 S. 1 JWG der Leiter der Verwaltung nicht erwähnt ist, läßt sich eine derartige Übertragungsbefugnis des Leiters der Verwaltung aus der genannten Vorschrift nicht ohne weiteres entnehmen. In der einschlägigen Literatur werden zu dieser Frage deshalb auch sehr unterschiedliche Standpunkte eingenommen.

Riedel ²⁾ vertritt die Meinung, der Gesetzgeber habe bei der Formulierung des § 18 S. 1 JWG (§ 11 S. 1 RJWG) die Neufassung der Bestimmung über die Leitung der Verwaltung des Jugendamtes in § 16 Abs. 1 JWG (§ 9 Abs. 1 RJWG) übersehen. Dadurch sei in der gegenwärtigen gesetzlichen Regelung eine Lücke geblieben, wenn der Leiter der Verwaltung persönlich die Jugendamtsgeschäfte ausübe. Diese auf einem Versehen bei der Gesetzesarbeit beruhende Lücke im Gesetz könne jedoch wegen des eindeutigen

1) § 14 Abs. 1 Nr. 3, 4; § 16 Abs. 1 JWG. BTDrS. Nr. 3641 Anl. 3 II Ziffer 5 zu Nr. 7, wo ausdrücklich auf den Unterschied zwischen dem "Leiter des Jugendamtes" als Behördenleiter (Leiter der Verwaltung) und Amtsstellenleiter (Leiter der Verwaltung des Jugendamtes) hingewiesen wird. Im einzelnen vergleiche dazu die Ausführungen auf S. 57, 58.

2) § 18 Anm. 4.

Wortlautes der Bestimmung im Wege einer Auslegung nicht ergänzt werden ¹⁾. Demgemäß fehle dem Leiter der Verwaltung die Befugnis, Aufgaben des Jugendamtes zu übertragen ²⁾.

Einen dieser Fassung entgegengesetzten Standpunkt nehmen in dieser Streitfrage Jans - Happe ³⁾ ein, obwohl sie mit Riedel davon ausgehen, daß die unterschiedliche Ausgestaltung des § 16 Abs. 1 und § 18 S. 1 JWG (§ 9 c RJWG, § 11 RJWG) auf einen Redaktionsfehler der Novelle vom 23.8.1953 beruhe. Unter Berufung auf die Vorschrift des § 16 Abs. 1 JWG, die besagt, daß der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes nur im Auftrag des Leiters der Verwaltung tätig wird, vertritt auch Potrykus ⁴⁾ die Ansicht, daß der Leiter der Verwaltung, der die laufenden Geschäfte des Jugendamtes erledigt, kraft seiner Vorrangstellung befugt sei, nach § 18 S. 1 JWG Aufgaben des Jugendamtes auf freie Vereinigungen der Jugendwohlfahrt zu übertragen. Zu dem gleichen Ergebnis gelangt auch Gräber ⁵⁾, der sich auf verwaltungsrechtliche Grundsätze beruft, nach denen der Leiter der Verwaltung Vorgesetzter des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes sei.

1) JWR S. 72.

2) Riedel JWR S. 72; JWG § 18 Anm. 4.
Unter Berufung auf die Auffassung von Riedel im Ergebnis auch Haarmann ZBl. 48 (1961), 282.

3) Jans - Happe § 18 Anm. 1.

4) Potrykus ZBl. 51 (1964), 200; dessen Beweisführung jedoch in einem Widerspruch zu der von ihm gleichzeitig vertretenen Ansicht steht, daß es sich bei der Übertragung um einen Akt von besonderer Bedeutung handelt, der der Beschlußfassung des Jugendwohlfahrtsausschusses vorbehalten ist.

5) Gräber § 18 Anm. 2.

Obwohl Riedel und Jans - Happe in ihrer Untersuchung über die Zuständigkeit des Leiters der Verwaltung zur Übertragung verschiedene Ergebnisse vertreten, gehen beide übereinstimmend davon aus, daß die gegenwärtige Fassung der Vorschrift, die im Gegensatz zu § 16 Abs. 1 JWG nicht den Leiter der Verwaltung aufführt, auf ein Redaktionsversehen zurückzuführen sei.

Ein solches Redaktionsversehen liegt aber nur dann vor, wenn der sanktionierte Wortlaut, der Gesetz geworden ist, von dem gewollten Wortlaut, der Gesetz werden sollte, abweicht ¹⁾. Die Berichtigung eines solchen Redaktionsversehens dient daher einer gesetzesgerechten Sinnermittlung. Es handelt sich dabei um die Durchsetzung des wahren Willen des Gesetzgebers gegenüber dem fehlerhaften Gesetzesausdruck ²⁾. Die Richtigstellung eines Redaktionsversehens ist also abändernde Auslegung, durch die dem objektiven Willen des Gesetzgebers Geltung verschafft wird.

Es ist deshalb nicht richtig, wenn im Zusammenhang mit einem Redaktionsversehen gleichzeitig von einer Gesetzeslücke in § 18 S. 1 JWG gesprochen wird. Auslegung und Lückenergänzung eines Gesetzes lassen sich nicht miteinander verbinden. Zwar dienen beide der Rechtsfindung, jedoch sind sie auf verschiedene Problemlösungen ausgerichtet. Während nämlich die Auslegung der Sinndeutung einer bestehenden Norm des geschriebenen oder ungeschriebenen Rechtes ist, soll mit Hilfe der Lückenergänzung im Wege des Analogieverfahrens oder mittels der systematischen Deduktion ein Rechtssatz gefunden und damit auf eine Rechtsfrage eine Antwort er-

1) Enneccerus - Nipperdey S. 322. Keller S. 33 f, 37. Schack S. 383 f.

2) Englisch S. 169 mit weiteren Literaturnachweisen.

teilt werden, die weder das Gesetz noch das Gewohnheitsrecht unmittelbar erteilt ¹⁾. Das wird von Riedel übersehen, wenn er behauptet, in § 18 S. 1 JWG sei eine durch ein Versehen bei der Gesetzesarbeit hervorgerufene Lücke entstanden, die wegen des unzweideutigen Textes durch Auslegung nicht ergänzt werden könne ²⁾.

Von einem Redaktionsversehen bei der Fassung des § 18 S. 1 JWG kann man aber nur ausgehen, wenn die Entstehungsgeschichte der §§ 16 Abs. 1 u. 18 S. 1 JWG ausreichende Anhaltspunkte dafür bietet, daß nach dem Willen des Gesetzgebers ebenso wie in § 16 Abs. 1 JWG (§ 9 c RJWG) auch in § 18 S. 1 JWG (§ 11 RJWG) neben dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes der Leiter der Verwaltung aufgeführt werden sollte .

In dem Entwurf des Gesetzes zur Änderung von Vorschriften des Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes der Bundesregierung ³⁾ wurde sowohl in § 9 c RJWG als auch in § 11 RJWG die Bezeichnung " Leiter der Verwaltung des Jugendamtes " verwendet. Der Änderungsvorschlag des Bundesrates ⁴⁾ zu diesem Gesetzentwurf sah vor, die Worte " der Verwaltung " zu streichen und im Gesetzestext durchgehend die Bezeichnung " Leiter des Jugendamtes " zu verwenden. Die Bundesregierung stimmte in ihrer Stellungnahme zu den Änderungsvorschlägen des Bundesrates der vorgeschlagenen Streichung zu. Sie betonte jedoch, daß nunmehr unter der Bezeichnung " Leiter des Jugendamtes " nicht mehr der gleiche Beamte zu verstehen

1) Engisch S. 137, 142 f. Enneccerus - Nipperdey S. 330 ff. Jesch S. 64. Larenz S. 287 ff.

2) § 18 Anm. 4; JWR S. 72.

3) BTDRS.Nr. 3641 Anl. 1 I Ziff. 3, 4, 6.

4) BTDRS.Nr. 3641 Anl. 2 Nr. 5 zu I Ziff. 3. Nr. 15 zu I Ziff. 4, Nr. 21 zu I Ziff. 6.

sei wie in der Regierungsvorlage unter dem " Leiter der Verwaltung des Jugendamtes ". Leiter des Jugendamtes sei entsprechend dem jeweiligen Kommunalverfassungsrecht der Oberbürgermeister, Landrat usw. ¹⁾. Zur Klarstellung dieser neuen Rechtslage schlug die Bundesregierung vor, in § 9 c Abs. 1 RJWG hinter dem Text " von dem Leiter des Jugendamtes " die Worte " oder in seinem Auftrag vom Amtsstellenleiter des Jugendamtes " einzufügen ²⁾. Ein gleicher Zusatz wurde für § 11 S. 1 RJWG jedoch nicht empfohlen. Vielmehr wurde dazu ausdrücklich betont, daß es in dieser Bestimmung nicht " Leiter des Jugendamtes " sondern " Amtsstellenleiter " heißen müsse ³⁾. Diese unterschiedliche Ausgestaltung der beiden Vorschriften ist Gesetz geworden und hat nur insoweit eine terminologische Änderung erfahren, als die Bezeichnungen " Leiter des Jugendamtes " in " Leiter der Verwaltung " und " Amtsstellenleiter des Jugendamtes " in " Leiter der Verwaltung des Jugendamtes " geändert worden sind.

Obwohl die genannten Kommentatoren zu dem Jugendwohlfahrtsgesetz auf diese unterschiedlichen Regelungen in den beiden Bestimmungen hingewiesen hatten, sah der Gesetzgeber keinen Anlaß den Wortlaut des § 11 S. 1 RJWG in der Novelle vom 11. August 1961 an § 9 c Abs. 1 RJWG anzugleichen ⁴⁾. Vielmehr hat er § 11 S. 1 RJWG insoweit wörtlich als neuen § 18 S. 1 JWG übernommen und damit die bisherige Regelung ausdrücklich bestätigt.

Die Entstehungsgeschichte bietet also keinen Anhaltspunkt dafür, daß der Gesetzge-

1) BTDrs. Nr. 3641 Anl. 3 II Ziff. 7 zu Nr. 5.

2) BTDrs. Nr. 3641 Anl. 3 II Ziff. 10 zu Nr. 15.

3) ETDrs. Nr. 3641 Anl. 3 II Ziff. 13 zu Nr. 21.

4) BTDrs. Nr. 3641 Anl. 1 II Ziff. 8 Anl. 2 I Nr. 6; Anl. 3 I Ziff. 6; Nr. 285⁴ II Ziff. 8.

ber gewillt gewesen sei, in § 18 S. 1 JWG neben dem " Leiter der Verwaltung des Jugendamtes " auch den " Leiter der Verwaltung " aufzuführen. Im Gegenteil läßt sich feststellen, daß der Gesetzgeber die unterschiedliche Formulierung bewußt getroffen hat. Für die Annahme eines Redaktionsversehens bleibt unter diesen Umständen kein Raum.

Desgleichen zeigen die Ausführungen, daß der Bezeichnung " Leiter der Verwaltung des Jugendamtes " in § 18 S. 1 JWG keine andere Bedeutung zukommt als der in § 16 Abs. 1 JWG, insbesondere darunter nicht der jeweilige Leiter der kommunalen Verwaltung verstanden werden kann. Wie dargelegt worden ist, ist diese Bezeichnung bereits in dem Entwurf der Bundesregierung mit dem gleichen Inhalt versehen worden, so daß die Benennung auch keine unterschiedliche Bedeutung infolge eines redaktionellen Versehens erlangt haben kann.

Nach alledem können die in der angeführten Literatur vorgetragenen Begründungen zu dem Problem der Übertragungsbefugnis des Leiters der Verwaltung, soweit sie davon ausgehen, daß es sich hierbei um die Ergänzung einer Gesetzeslücke und die Berichtigung eines Redaktionsversehens handelt, nicht überzeugen. Das gilt sowohl für die Bejahung einer solchen Übertragungsbefugnis als auch für deren Ablehnung.

Ebensowenig überzeugend ist die Auffassung, die Befugnis des Leiters der Verwaltung zur Übertragung der Jugendamtsgeschäfte ergebe sich unmittelbar aus § 16 Abs. 1 JWG. Nach dieser Bestimmung wird der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes zwar nur im Auftrag des Leiters der Verwaltung tätig. Jedoch regelt diese Vorschrift allein die Befugnis zur Ausübung der laufenden Geschäfte. Die

Zuständigkeit zur Übertragung von Jugendamtsge-
schäften nach § 18 S. 1 JWG wird dadurch nicht be-
rührt. Beide Vorschriften regeln verschiedene Kom-
petenzen ¹⁾. Es ist deshalb nicht zulässig, aus
der Regelung des § 16 Abs. 1 JWG eine Übertragungs-
befugnis des Leiters der Verwaltung unmittelbar ab-
zuleiten.

Das Problem der Übertragungsbefugnis
des Leiters der Verwaltung kann nicht, wie die dar-
gelegten Versuche in der Literatur gezeigt haben,
allein anhand der Bestimmungen des Jugendwohlfahrts-
gesetzes gelöst werden. Es muß vielmehr im Zusammen-
hang mit der Rechtsstellung des Leiters der Verwal-
tung und des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes
sowie ihren Rechtsbeziehungen zueinander gesehen wer-
den. Hierbei handelt es sich aber nicht um spezifi-
sche Probleme des Jugendwohlfahrtsgesetzes. Diese
Fragen gehören in den Bereich des Kommunalen Ver-
fassungsrecht, das die Verwaltungsorganisation und
im Rahmen der §§ 13 - 18 JWG auch die Organisation
der Jugendämter regelt. Sie sind nach Maßgabe der
dort getroffenen Bestimmungen und aufgestellten
Grundsätze zu beantworten ²⁾.

Unter dem Leiter der Verwaltung wird
in der einschlägigen Literatur zum Organisations-
recht des Jugendamtes der Beamte verstanden, dem
nach dem jeweils geltenden Gemeindeverfassungsrecht
der einzelnen Bundesländer die Führung der kommu-
nalen Verwaltung obliegt ³⁾. Das sind in den Ge-

1) vgl. Ausführungen S.40 ff.

2) Haarmann ZBl. 48 (1961), 281.

3) Gräber § 16 Anm. 4. Haarmann ZBl. 48 (1961), 284.
Jans - Happe § 14 Anm. 5. Krug § 14 Anm. 8.
Riedel § 14 Anm. 24.

meinden die Bürgermeister (Oberbürgermeister) ¹⁾ bzw. Gemeindedirektoren (Stadtdirektoren, Oberstadtdirektoren) ²⁾ und in den Landkreisen die Landräte ³⁾ bzw. Oberkreisdirektoren ⁴⁾. Sie sind unabhängig von den verschiedenen Organisationsformen der Gemeinden in den Bundesländern Behördenchefs und Herrn des gemeindlichen Verwaltungsapparates. Als Verwaltungsleiter obliegt ihnen die Leitung und Beaufsichtigung des Geschäftsganges. Sie haben für den reibungslosen Ablauf der Verwaltungsgeschäfte nach persönlichen und sachlichen Mitteln, nach Dienstzeit, Dienstraum und Dienstgraden zu sorgen. Mit Hilfe von allgemeinen Richtlinien und besonderen Geschäfts- und Dienstanweisungen können sie den Geschäftsgang und inneren Dienstbetrieb der Verwaltung leiten.

Zu den Befugnissen eines Behördenchefs gehört aber nicht zwangsläufig die Berechtigung zur Ausübung materieller Verwaltungsaufgaben. Hierfür bedarf es besonderer gesetzlicher Ermächtigungen, die den Verwaltungsleiter mit der Wahrnehmung sachlicher Zuständigkeiten betrauen. Das ist in den Gemeindeordnungen der Fall, in denen der Verwaltungsleiter zugleich die Stellung eines Gemeindeorgans hat. Hierzu zählen alle Gemeindeverfassungen mit einem monokratischen Direktionsorgan⁵⁾.

1) §§ 42 Abs. 1, 44 Abs. 1 bad-wü.GO. Art 37 bay.GO. § 70 Abs. 1 hess.GO. § 47 rh-pf.GO. § 54 saarl.GO §§ 49 Abs. 1, 56 Abs. 1 schl-h.GO.

2) § 62 Abs. 2 nds.GO. §§ 47, 53 n-w.GO.

3) §§ 32 Abs. 1, 37 bad-wü.KO. Art 34 bay.KO. § 44 hess.KO. § 26 Abs. 2 rh-pf.KO. § 12 saarl.KO § 52 Abs. 1 schl-h.KO.

4) § 57 Abs. 2 nds.KO. § 37 n-w.KO.

5) § 44 Abs. 2 bad-wü.GO. Art 37 Abs. 1 bay.GO. §§ 9, 79 hess.GO. §§ 28, 47 rh-pf.GO. § 47 n-w.GO. § 54 saarl.GO. §§ 49, 56 schl-h. GO.

Ist das Direktionsorgan dagegen kollegial organisiert, so ist Gemeindeorgan der kollegiale Gemeindevorstand (Magistrat) ¹⁾. Die Mitglieder dieses Kollegiums, zu denen der Verwaltungsleiter gehört, sind als Organwalter nur sachlich für das ihnen unterstellte Organteil (Verwaltungsabteilung) zuständig, nicht aber für alle im Organ zusammengefaßten Kompetenzen. Der Bürgermeister bzw. Oberbürgermeister ist als Leiter der Verwaltung nur primus inter pares und steht in Bezug auf die Wahrnehmung der Organisationszuständigkeiten grundsätzlich mit den Magistratsmitgliedern als Organwalter auf gleicher Ebene. Gleichwohl nimmt in der Gemeinde mit Magistratsverfassung der Bürgermeister (Oberbürgermeister) neben dem Magistrat (Verwaltungsausschuß) im allgemeinen noch eine Organstellung ein (trialistische Struktur). Die Erstzuständigkeit des Bürgermeisters beschränkt sich in diesem Fall regelmäßig aber nur auf die Entscheidungsbefugnis in Eilsachen, während dem Magistrat die Führung der laufenden Geschäfte obliegt ²⁾.

Wenn das Jugendwohlfahrtsgesetz von dem Leiter der Verwaltung spricht, so ist darunter der Beamte innerhalb der Kommunalverwaltung zu verstehen, dem die Befugnis zusteht, mit rechtlicher Wirkung unmittelbar für den Kreis bzw. die Gemeinde die Verwaltungszuständigkeit als Direktionsorgan auszuüben. Das ist in den Gemeinden, in denen der

1) § 48 brh.StVf. § 9,66 hess.GO. § 57 nds.GO.
§§ 7,60 schl-h.GO.

2) § 50 brh.StVf. § 70 hess.GO. § 70 schl-h.GO.
andererseits aber § 62 Abs. 1 Ziff. 6 nds.GO.
und die Verwaltung der Landkreise durch den
Landrat soweit daneben ein Kreisrat als Ver-
waltungsorgan besteht : §§ 37,26 bad-wü.KO.
§§ 41,44 hess.KO. §§ 51,57 nds.KO. §§ 34,37
n-w.KO. §§ 22,26 rh-pf.KO.

Bürgermeister bzw. Gemeindedirektor alleiniges Direktionsorgan der Gemeinde ist, der Bürgermeister bzw. Gemeindedirektor als Organwalter. Im übrigen ist es aber dasjenige Mitglied des kollegialen Gemeindevorstandes, das als Organwalter diejenige Verwaltungsabteilung führt, in die die Jugendamtsverwaltung eingegliedert ist. Das kann im Einzelfall auch hier der Bürgermeister bzw. Oberbürgermeister sein. Es kann aber auch ein anderes Magistratsmitglied sein. Im konkreten Fall bestimmt sich das nach dem Geschäftsverteilungsplan der Gemeindeverwaltung.

Diese Auffassung gestattet im Gegensatz zu den im einschlägigen Schrifttum geäußerten Ansichten eine verfassungskonforme Auslegung des Jugendwohlfahrtsgesetzes. Die Rechtsstellung der Bürgermeister (Gemeindedirektoren) bzw. Landräte (Oberkreisdirektoren) als Verwaltungsleiter, wie sie im Schrifttum zum Jugendwohlfahrtsgesetz gesehen wird, läßt sich in das Organisationsgefüge der Gemeindeverwaltung dann nicht lückenlos einfügen, wenn es sich um Gemeinden mit Magistratsverfassung handelt. In diesen Fällen käme dem Bürgermeister bzw. Landrat eine Sonderstellung zu, die ihm die Gemeindeordnungen nicht einräumen und die ihm ein Bundesgesetz in Angelegenheiten der Selbstverwaltung, zu denen die Verwaltung der Jugendamtsaufgaben gehört, auch nicht zuordnen kann, weil dem Bund dafür die Zuständigkeit fehlt.

Im Gegensatz zu der Beurteilung der Rechtsstellung des Leiter der Verwaltung bietet die Beurteilung der Rechtsstellung des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes keine besondere Schwierigkeit.

Die Verwaltung des Jugendamtes ist wie z.B. das Rechts- oder Schulamt ein Amt der

kommunalen Verwaltung¹⁾. Als Amt umfaßt es einen institutionell bestimmten Kreis von Aufgaben (Aufgabengruppe), der in der Regel organisatorisch in eine Einzelverwaltung (Verwaltungsabteilung) z.B. Abteilung " Sozial- und Gesundheitsverwaltung " eingegliedert ist. Leiter dieses Amtes ist der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes, der in seiner Rechtsstellung innerhalb der Verwaltungsorganisation den übrigen Amtsleitern der kommunalen Verwaltung gleichgeordnet ist²⁾. Er hat als Amtswalter die im Amt des Jugendamtsleiters zusammengefaßten und institutionalisierten Zuständigkeiten wahrzunehmen.

Die der Verwaltung des Jugendamtes zugeordneten Kompetenzen sind Angelegenheiten der Gemeinde bzw. der Gemeindeverbände. Verwaltungsorganisatorisch sind die als Amt zusammengefaßten Zuständigkeiten in der Gemeinde bzw. Kreisverwaltung wie alle Ämter eingegliedert und Teil des Direktionsorgans, deren Organwalter der Leiter der Verwaltung ist. Er kann unter dem Namen des Organs die Organskompetenzen ausüben. Die Verteilung der im Organ institutionalisierten Kompetenzen auf einzelne Ämter und Dienstposten berührt die Wahrnehmungsbefugnis der Organwalter nicht. Sie sind dadurch nicht auf die Wahrnehmung der obersten Leitungsaufsicht und Koordinationsaufgaben beschränkt.

1) Über die Einzelheiten vgl. Happe S. 179, 183. Jans Handbuch II S. 322. Rd.Erl. des n-w. Arbeits- u. Sozialministers v. 29. Juli 1957 (n-w. MBl. 1957, 1734).

2) Happe S. 179. Haarmann ZBl. 48 (1961), 283; der andererseits die Sonderstellung des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes gegenüber den übrigen Amtsleitern hervorhebt, die jedoch seine Beziehungen zum Leiter der Verwaltung nicht berührt.

Die einzelnen Ämter sind dem Organ untergeordnet. Die Organwalter haben die rechtliche Möglichkeit, ihren Willen gegenüber dem nachgeordneten Amtswalter durchzusetzen. Sie können die Amtsleiter anweisen, von ihrer Befugnis in bestimmter Art und Weise Gebrauch zu machen. Darüberhinaus können sie die Aufgaben auch an sich ziehen und selbst bearbeiten. Nur in diesem rechtlichen Rahmen sind die Amtsleiter frei, die Amtsgeschäfte selbständig zu erledigen oder erledigen zu lassen ¹⁾.

Innerhalb dieser Organisationsregelung nimmt der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes keine Sonderstellung ein, die es ihm gestattet, völlig selbständig und unabhängig von Weisungen des Leiters der Verwaltung tätig zu sein. Auch das Amt des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes ist Teil des Direktionsorgans des Kreises bzw. der Gemeinde und untersteht dem Leiter der Verwaltung ²⁾. Er kann demgemäß die Wahrnehmungszuständigkeiten des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes an sich ziehen und selbst ausüben. Diese Befugnis steht ihm nicht nur zu, wenn er, wie es in kleineren Gemeinden der Fall sein kann, die Verwaltung des Jugendamtes selbst leitet, sondern auch dann, wenn der Jugendamtsverwaltung ein Amtsstellenleiter (Leiter der Verwaltung des Jugendamtes) vorsteht. Das gilt nicht nur wie § 16 Abs. 1 JWG ausdrücklich bestimmt, für die Ausübung der laufenden Geschäfte, sondern aufgrund der kommunalrechtlichen Stellung des Leiters der Verwaltung und des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes auch für die Übertragungsbefugnis des Leiters der Verwaltung nach § 18 S. 1 JWG ³⁾.

1) Wolff II S. 73 f, S. 75 f.

2) Happe S. 183.

3) Im Ergebnis ebenso:
Gräber § 18 Anm. 2. Potrykus ZBl. 51 (1964), 200.
A.A. Haarmann ZBl. 48 (1961), 282. Riedel § 18
Anm. 4.

3. Die Vertretung des Leiters der Verwaltung bei der Übertragung von Jugendamtsaufgaben.

Die einer Person zustehenden rechtlichen Befugnisse brauchen nicht immer von ihr persönlich ausgeübt zu werden. Sie können nach der auch im Verwaltungsrecht allgemein zugelassenen Stellvertretung ebenso von einer anderen Person für den Berechtigten wahrgenommen werden. Die Vertretung des Leiters der Verwaltung ist in den Gemeinde- und Kreisordnungen der Bundesländer geregelt ¹⁾. Dabei ist nach den einschlägigen Bestimmungen zwischen der allgemeinen Vertretung des Leiters der Verwaltung und seiner Vertretung in einem besonderen Arbeitsgebiet zu unterscheiden.

Allgemeiner Vertreter des Leiters der Verwaltung ist in der Regel einer der Beigeordneten. Seine Bestellung bestimmt sich nach dem jeweiligen Kommunalverfassungsrecht der Länder. Gewöhnlich führt der allgemeine Vertreter die Bezeichnung " erster Beigeordneter ", " Bürgermeister " oder " Stadtdirektor ".

Die allgemeine Vertretung des Verwaltungsleiters umfaßt die Vertretung in allen Dienstgeschäften, die ihm nach der Gemeindeverfassung und anderen Gesetzen obliegen. Die Befugnisse des

1) §§ 48, 49 bad-wü GO, §§ 37.78 bad-wü.KO. Art 39 bay.GO, Art 36 bay-KO §§ 47,71,79 hess.GO. § 44 Abs. 4 hess. KO. § 61 Abs. 6 nds.GO. § 55 Abs. 4 nds.KO. § 51 n-w.GO. § 38 Abs. 2 n-w. KO. § 48 rh-pf.GO. § 26 Abs. 3 rh-pf.KO. §§ 52,59, 71 schl-h.GO. § 53 schl-h. KO.

allgemeinen Vertreters reichen deshalb ebensoweit und sind nach außen den gleichen Beschränkungen unterworfen wie die des Leiters der Verwaltung ¹⁾. Demgemäß kann der allgemeine Vertreter auch die dem Leiter der Verwaltung obliegende Befugnis, die Geschäfte des Jugendamtes zu übertragen, für diesen wahrnehmen. Jedoch ist in einigen Kreis- und Gemeindeordnungen seine Vertretungsmacht auf den Fall der tatsächlichen oder rechtlichen Behinderung des Leiters der Verwaltung beschränkt ²⁾.

Im Gegensatz zur allgemeinen Vertretung ist die ständige Sondervertretung des Leiters der Verwaltung auf die in einem bestimmten Geschäftsbereich zusammengefaßten Befugnisse beschränkt. Der Umfang der Vertretungsmacht des Sondervertreters bemißt sich demnach nach der Abgrenzung seines Aufgabenbereichs, der durch allgemeine Anordnungen bei der Zuständigkeitsverteilung und durch Einzelanordnungen des Leiters der Verwaltung beschränkt sein kann ³⁾.

Sondervertreter des Leiters der Verwaltung sind diejenigen Beigeordneten, denen ein Geschäftszweig zur verantwortlichen Bearbeitung übertragen worden ist. Der Leiter der Verwaltung kann sich jedoch die Entscheidung über wichtige Fragen vorbehalten. Im übrigen sind die Sondervertreter in ihren Dezernaten aber befugt, mit rechtsverbindlicher Wirkung innerhalb ihres Geschäftszweiges zu handeln. Demgemäß kann auch der für das Jugendwohlfahrtswesen zuständige Dezernent nach § 18 S. 1 JWG Jugendamtsgeschäfte übertragen, es sei denn, der Leiter der Verwaltung hat sich diese Befugnis selbst vorbehalten.

1) VGH Kassel ESVGH 52, 44. Kottenberg, S. 294.

2) Z.B. § 48 bad-wü.GO. Art. 39 bay. GO.

3) Göbel § 49 Anm. 4. Kunze-Schmid § 49 Anm. III 2a,b S. 375 f. Zur Magistratsverfassung: Muntzke-Schlempp § 71 S. 752 ff.

Mit dem durch die Gemeinde- und Kreisordnungen berufenen Vertreter des Leiters der Verwaltung ist nicht der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes gleichzusetzen. Während die Vertretungsbefugnis des allgemeinen Vertreters des Leiters der Verwaltung und die Vertretung des Dezenten im Rahmen seines Aufgabengebietes unmittelbar auf dem Gesetz beruhen ¹⁾, so daß es sich bei ihnen um eine gesetzliche Vertretung handelt, wird der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes als Stellenleiter kraft dienstlichen Auftrags tätig. Seine Vertretungsmacht ist an eine dienstliche Weisung im Rahmen seines Dienstverhältnisses geknüpft. Die unterschiedliche Rechtsstellung kommt bei der Unterzeichnung von Schriftstücken zum Ausdruck. Während der gesetzliche Vertreter " in Vertretung bzw. i.V. " zeichnet, hat der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes als Stellenleiter " im Auftrag bzw. i.A. " zu unterschreiben ²⁾.

Sowohl von dem gesetzlichen Vertreter des Leiters der Verwaltung als auch von dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes als beauftragtem Vertreter ist der in § 14 Abs. 1 Ziff. 3 JWG genannte " bestellte Vertreter " zu unterscheiden. Daß dieser Vertreter nicht mit dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes identisch ist, ergibt sich daraus, daß dieser gesondert in § 14 Abs. 1 Ziff. 4 JWG aufgeführt worden ist. Von dem allgemeinen und besonderen Stellvertreter unterscheidet er sich durch den besonderen Akt der Ermächtigung, den Leiter der Verwaltung als Mitglied des Jugendwohlfahrtsausschusses zu vertreten ³⁾.

1) Anders Art 39 Abs. 2 bay. GO, wo den besonderen Vertretern die Befugnis durch den Bürgermeister übertragen wird.

2) Kottenberg S. 297. Kunze-Schmid § 49 Anm. III S. 375.

3) Jans-Happe § 14 Anm. 5B. A.A. OLG Hamm NJW 1958, 14. 1

Die dem Leiter der Verwaltung zustehende Befugnis zur Übertragung von Jugendamtsaufgaben kann auch von seinen Vertretern ausgeübt werden. Dazu bedarf es keiner besonderen Ermächtigung im Jugendwohlfahrtsgesetz. Wenn das Jugendwohlfahrtsgesetz dem Leiter der Verwaltung bestimmte Zuständigkeiten zuordnet, so ist damit zugleich auch der gesetzliche Vertreter eingeschlossen ¹⁾.

1) Im Ergebnis ebenso:

OLG Hamm NJW 1958, 1401. Haarmann ZBl. 48 (1961), 284. Happe S. 88.

III

Die freien Vereinigungen der Jugendwohl- fahrt als Beauftragte des Jugendamtes.

1. Die freien Vereinigungen der Jugend- wohlfahrt.

Zu dem Kreis derer, auf die Jugendamtsgeschäfte übertragen werden können, gehören die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt (§ 18 S. 1 JWG), die in § 11 RJWG " Vereinigungen für Jugendhilfe " genannt wurden. Freie Vereinigungen der Jugendwohlfahrt sind private Organisationen, die auf dem Gebiet der Jugendfürsorge und Jugendpflege tätig werden ¹⁾. Zu ihren Aufgaben muß die Förderung der Jugendwohlfahrt gehören. Sie braucht jedoch nicht der alleinige Zweck der Vereinigung zu sein. Es genügt, wenn die Vereinigung diese Tätigkeit neben anderen Aufgaben verfolgt. Insbesondere dürfen sich die Jugendwohlfahrtsverbände daneben auch auf dem Gebiet der Sozialhilfe betätigen ²⁾. In der Regel wird die Jugendwohlfahrt nur ein Teil des Aufgabenkreises sein, der von dem privaten Verband wahrgenommen wird.

Die freien Vereinigungen brauchen keine bestimmte Rechtsform zu haben ³⁾. Insbeson-

-
- 1) Jans - Happe § 5 Anm. 17B. Riedel § 18 Anm. 11.
 - 2) Friedeberg - Pollickkeit § 9 Anm. 16. Jans - Happe § 5 Anm. 17D. Krug § 5 Anm. 23. Potrykus § 9 a Anm. 7, § 11 Anm. 7b.
 - 3) Friedeberg - Pollickkeit § 9 Anm. 15. Gräber § 14 Anm. 18. Potrykus § 9 a Anm. 7.

dere brauchen sie keine juristische Person zu sein. Insoweit unterscheiden sie sich von den in § 5 Abs. 4 Ziff. 3 JWG aufgeführten Trägern der freien Jugendhilfe, die der besonderen Rechtsform der juristischen Person bedürfen. Ebenso ist es nicht erforderlich, daß die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt Vereine im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches sind. Das ist zwar praktisch bei allen bedeutenden und für die Übertragung in Frage kommenden Organisationen der Fall. Sie können aber auch als Gesellschaften oder Genossenschaften eingerichtet sein. Immer muß es sich aber um einen korporativen Zusammenschluß auch zum Zweck der Förderung des Jugendwohlfahrt handeln ¹⁾.

Von den Jugendwohlfahrtsverbänden sind die Jugendverbände und Jugendgemeinschaften zu unterscheiden. Die Jugendwohlfahrtsorganisationen sind von den Erwachsenen geschaffene und verwaltete Vereinigungen zur Bewältigung von Jugendproblemen. Die Jugendgemeinschaften und Jugendverbände dagegen beruhen auf Zusammenschlüssen von Jugendlichen ²⁾. Im Gegensatz zu den Jugendwohlfahrtsvereinigungen, die sich vor allem jugendfürsorgerisch betätigen, beschränken sich die Jugendgemeinschaften und Jugendverbände im allgemeinen darauf, jugendpflegerische Ziele zu verfolgen.

Als freie Vereinigungen der Jugendwohlfahrt kommen vor allem die großen Verbände der freien Wohlfahrt in Betracht ³⁾, die bereits amt-

1) Friedeberg - Polligkeit § 9 Anm. 15. Gräber § 14 Anm. 18.

2) Gräber § 14 Anm. 16. Jans- Happe § 5 Anm. 17C.

3) Harrer S. 10. Potrykus ZBl. 51 (1964), 198. Riedel § 5 Anm. 29 - 32 u.a.

liche " Anerkennung " erfahren haben ¹⁾. Das sind:

1. Das Diakonische Werk, Innere Mission und Hilfswerk der Evangelischen Kirche in Deutschland.
2. Deutscher Caritasverband e.V.
3. Deutscher Paritätischer Wohlfahrtsverband.
4. Deutsches Rotes Kreuz.
5. Hauptausschuß für Arbeiterwohlfahrt.
6. Zentralwohlfahrtsstelle der Juden in Deutschland.

Zu den freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt sind aber auch die in den Spitzenverbänden zusammengeschlossenen oder ihnen angegliederten Fachverbände auf Landes-, Bezirks- oder Ortsebene zu zählen, die rechtliche selbständige Körperschaften sein können ²⁾. Partner des Jugendamtes bei der Übertragung können entweder die Spitzenverbände oder die in den Verbänden zusammengeschlossenen örtlichen Vereinigungen sein ³⁾. In Nordrhein- Westfalen erfolgt die Übertragung ausschließlich an die Arbeiterwohlfahrt, die Innere Mission und den Caritasverband ⁴⁾. Gleichwohl können auch außerhalb dieser Verbände stehende kleinere Vereinigungen für den Bereich ihres Wirkungskreises als freie Vereinigungen der Jugendwohlfahrt mit der Erledigung von Jugendamtsaufgaben beauftragt werden.

1) Vgl. § 43 der Durchführungsbestimmung zum Umsatzsteuergesetz (USTG) vom 15.10.1958 (BGBl I S 721).

2) Zu den Gliederungen der Spitzenverbände vergleiche die Übersichten bei:
Seipp, Gruppe 19 S. 155 ff. Taschenbuch des öffentlichen Lebens 1964, S. 363 ff; weiterhin: § 1 der 1. DVO zum Gesetz über die Vermittlung der Annahme an Kindesstatt vom 25.8.1952 (BGBl. I S. 608).
Riedel § 5 Anm. 29 - 32.

3) Jans-Happe § 5 Anm. 17 B.

4) Ehrenberg, Neues Beginnen 1962, 50.

2. Die öffentliche Anerkennung der freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt.

Weitgehend ungeklärt ist die Frage, ob die Übertragung von Jugendamtsgeschäften nur auf solche freien Vereinigungen vorgenommen werden darf, die öffentlich anerkannt worden sind.

Nach allgemeiner Ansicht gehört die öffentliche Anerkennung nicht zu den Wesensmerkmalen einer freien Vereinigung der Jugendwohlfahrt¹⁾. Auch eine nicht öffentlich anerkannte Jugendwohlfahrtsorganisation ist Träger der freien Jugendhilfe und kann als solche auftreten und jugendfürsorgerisch tätig werden. Soweit sie aber öffentliche Förderung beansprucht, muß sie unstreitig öffentlich anerkannt sein (§ 9 Abs. 1 JWG). Fraglich ist es, ob nach dieser Bestimmung eine öffentliche Anerkennung darüber hinaus auch für das Zusammenwirken der Jugendämter und den Jugendwohlfahrtsorganisationen erforderlich ist.

Jans - Happe sind der Auffassung, daß eine Übertragung von Jugendamtsgeschäften nur auf solche Jugendwohlfahrtsorganisationen erfolgen darf, die eine Gewähr für eine den Zielen des Grundgesetzes förderliche Arbeit und für eine sachgerechte, zweckentsprechende und wirtschaftliche Verwendung der Mittel bieten sowie öffentlich anerkannt sind.²⁾ Sie messen der öffentlichen Anerkennung nicht nur eine Bedeutung im Rahmen der Förderungsbestimmungen (§§ 5 Abs. 2 u. 3, 7, 8 JWG) zu, sondern halten sie auch für den Mitgliedschaftsanspruch nach

1) Jans - Happe § 9 Anm. 4. Krug § 5 Anm. 23, § 9 Anm. 3

2) Jans - Happe § 18 Anm. 7 D.

§ 14 Abs. 1 Ziff. 2 und § 21 Abs. 3 JWG und bei der Übertragung nach § 18 S. 1 JWG für notwendig ¹⁾).

Die öffentliche Anerkennung eines Trägers der freien Jugendhilfe wird damit generell zur Voraussetzung für das Zusammenwirken des Jugendamtes und den freien Vereinigungen gemacht.

Nach dem Gesetzeswortlaut beschränkt sich die Vorschrift über die Anerkennung jedoch lediglich darauf, die Voraussetzungen zu bestimmen, unter denen eine Förderung der Träger der freien Jugendhilfe durch die staatlichen und kommunalen Organe zulässig ist. Unstreitig fallen unter den Begriff der Förderung im Sinne dieser Bestimmung nicht nur die Zuwendungen finanzieller Mittel sondern auch Leistungen anderer Art wie z.B. Zuteilungen von Naturalien, Abhaltung von Ausbildungslehrgängen, Überlassung von Räumlichkeiten und ähnliche Unterstützungsmaßnahmen ²⁾, so daß sich der Anwendungsbereich dieser Bestimmung auf alle Unterstützungsmaßnahmen durch das Jugendamt erstreckt. Zu diesen Förderungsmaßnahmen gehört aber nicht die Übertragung von Jugendamtsaufgaben auf die freien Vereinigungen. Wenn Jans-Happe ³⁾ bereits in der Heranziehung einer Jugendwohlfahrtsvereinigung zur Mitarbeit in der Regel eine Unterstützung im Sinne des § 9 JWG sehen, so verkennen sie, daß § 7 JWG ausdrücklich zwischen einer "Unterstützung" und "Heranziehung" der freien Jugendhilfe unterscheidet. Die Übertragung nach § 18 S. 1

1) Jans-Happe § 9 Anm. 4. § 14 Anm. 4 C u. D.

2) Zur Entstehungsgeschichte der Vorschrift:
BTDrs Nr. 2226 Anl. 1 S. 3, 18. BTSP. 164
Sitzung S. 9519, 9574.
Bender DVB1. 1963, 94. Rauschert RdJ 1963, 262.

3) Jans-Happe § 5 Anm. 3B.

JWG, die eine besondere Form der " Heranziehung " ist ¹⁾, wird als solche nicht von der Regelung des § 9 JWG erfaßt. Sie stellt sich auch nicht als eine Förderung dar. Im Gegenteil erfährt die mit der Durchführung der Jugendamtsgeschäfte beauftragte Jugendwohlfahrtsvereinigung durch die Übertragung von Geschäften eine zusätzliche Belastung, die auch nicht durch die Erstattung der erbrachten Aufwendungen ausgeglichen wird. Unter diesen Umständen könnte lediglich eine analoge Anwendung des § 9 JWG auf die Übertragungsbestimmung in Betracht kommen.

Der nunmehr durch § 9 JWG gesetzlich erforderliche Nachweis der Förderungswürdigkeit durch die Träger der freien Jugendhilfe versteht sich vor allem aus der durch die Novelle von 1961 erweiterten Unterstützungspflicht der Jugendämter und der Zweckbestimmung der Förderungsmaßnahme. Die Jugendwohlfahrtsorganisationen werden nur deshalb unterstützt, weil sie zum Wohl der Jugend tätig werden. Nur in dieser Funktion wird ihnen die Unterstützung um des Wohles der Jugend willen gewährt. Das bedeutet, daß der Empfänger der Unterstützungsmaßnahme mit dem in Wahrheit Begünstigten nicht identisch ist. Die Tätigkeit und die Ziele sowie das finanzielle Gebahren des Unterstützungsempfängers müssen deshalb eine Garantie dafür bieten, daß die öffentlichen Förderungsmaßnahmen auch tatsächlich ihren Zweck erfüllen und dem Wohl der Jugend dienen ²⁾. Fraglich ist, ob die in § 9 JWG aufgestellten Voraussetzungen für eine Förderung nur diesen verhältnismäßig engen Bereich der Förderung sinnvoll regeln oder ob ihnen darüberhinaus auch eine Bedeutung für das Zusammenwirken insbesondere die Übertragung von Jugendamtsgeschäften zukommt.

1) Gräber § 7 Anm. 5 Jans-Happe § 7 Anm. 4. Potrykus ZBl. 51 (1964), 190. Riedel § 7 Anm. 5.

2) Bender DVBl. 1963, 93.

Das Erfordernis der Verfassungskonformität ist in seinem Anwendungsbereich nicht auf die Förderung privater Organisationen aus öffentlichen Mitteln beschränkt. Eine Betätigung der freien Vereinigungen ist überhaupt nur zulässig, soweit sie sich im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung und in Übereinstimmung mit dem Gedanken der Völkerverständigung bewegt. Vereinigungen, deren Zwecke und Tätigkeiten diese Schranken verletzen, sind verboten (Art 9 Abs. 2 GG). Die Jugendämter haben deshalb nicht nur die Förderung von solchen Jugendwohlfahrtsorganisationen zu unterlassen, die die Grundrechte und die freiheitlich-demokratischen und sozialen Grundsätze der Verfassung mißachten, sondern müssen jede Zusammenarbeit mit ihnen meiden, so daß auch eine Übertragung von Jugendamtsaufgaben nicht statthaft ist.

Das gilt jedoch in gleicher Weise nicht für den Grundsatz der sachgerechten, zweckentsprechenden und wirtschaftlichen Verwendung öffentlicher Mittel. Der Anwendungsbereich dieses Grundsatzes erstreckt sich sinnvollerweise nur auf Förderungsmaßnahmen, insbesondere auf den Fall der finanziellen Unterstützung, wie die Anknüpfung des Wortlautes an ähnliche Bestimmungen der Reichshaushaltsordnung zeigt. Wo es sich bei der Zusammenarbeit des Staates und der Kommunen mit den freien Jugendwohlfahrtsorganisationen nicht um die Gewährung von Förderungsmitteln handelt, besteht auch in der Regel kein berechtigter Anlaß für eine Überprüfung der finanziellen und wirtschaftlichen Gebahrungen der privaten Organisationen. Das schließt nicht aus, daß bei der Übertragung von Jugendamtsgeschäften im Rahmen der Eignungsüberprüfung auch die finanzielle Situation der freien Vereinigung berücksichtigt werden kann, wenn es notwendig erscheint.

Über die Bedeutung der Anerkennung selbst läßt sich abschließend nichts feststellen, da die Anerkennungsvoraussetzungen vom Gesetz nicht geregelt worden sind und auch die Bundesregierung von ihrer Ermächtigung zum Erlaß von Grundsätzen für die Anerkennung bisher keinen Gebrauch gemacht hat. Soweit in den Ausführungsgesetzen zum Jugendwohlfahrtsgesetz die Bundesländer Regelungen getroffen haben ¹⁾, beschränken diese sich auf das Anerkennungsverfahren und haben nicht die Ausgestaltung der Anerkennungsvoraussetzungen zum Gegenstand. Es kann im Rahmen dieser Untersuchung deshalb dahingestellt bleiben, ob die in § 9 Abs. 1 JWG aufgestellten Voraussetzungen nebengeordnet sind ²⁾ oder aber die Verfassungskonformität und der Grundsatz der ordnungsmäßigen Verwaltung öffentlicher Mittel als materielle Voraussetzungen der öffentlichen Anerkennung zu betrachten sind ³⁾, da eine Anwendung dieser Vorschrift auf die Übertragung von Jugendamtsgeschäften nicht möglich ist. Das gilt auch für die ausdehnende Anwendung der von einigen Bundesländern erlassenen Richtlinien über die Anerkennung von Jugendgruppen als förderungswürdige Jugendgemeinschaften ⁴⁾. Diese Verwaltungsvorschriften sind in ihrer Ausgestaltung besonders auf die Jugendgemeinschaften ausgerichtet, so daß sich bereits von daher eine analoge Anwendung dieser Vorschriften auf die völlig anders organisierten und strukturierten Jugendwohlfahrtsvereinigungen verbietet. In der Praxis wird diese Frage aber auch keine wesentliche Bedeutung erlangen, da zweifellos alle Jugendwohlfahrtsorganisationen, die bisher Partner der Jugendämter waren, auch anerkannt werden.

1) § 11 bad-wü. AGJWG. § 21 Entwurf zum n-W.AGJWG.

2) Jans-Happe § 5 Anm. 3 B. Krug § 9 Anm. 3.

3) Bender DVBl. 1963,93. Rauschert RdJ 1963, 265.

4) Abgedruckt bei Seipp, Handbuch, Gr.18 S. 315 ff.

IV

Der Rechtscharakter der Übertragung

Der Rechtscharakter der Übertragung von Jugendamtsaufgaben auf freie Vereinigungen der Jugendwohlfahrt nach § 18 JWG wird gewöhnlich als eine Delegation umschrieben, durch die ein öffentlich - rechtliches Auftragsverhältnis zwischen dem Jugendamt und der Jugendwohlfahrtsvereinigung begründet und die Vereinigung zum Organ (Hilfsorgan) des Jugendamtes erhoben wird ¹⁾. In dieser Umschreibung des Rechtscharakters der Übertragung werden die drei juristischen Begriffe " Delegation ", " Auftrags- oder Mandatverhältnis " und " Organschaft " einander zugeordnet. Diese Zuordnung hat in der Literatur Kritik erfahren ²⁾. Man wies auf die grundsätzliche Unterscheidung von Delegation und Mandat hin und hob hervor, daß es sich bei der Übertragung nur um eines der beiden Rechtsinstitute handeln könne. Demgegenüber ist dem Begriff der Organschaft und seinem Verhältnis zur Delegation und dem Mandat in der Literatur zu § 18 JWG nur wenig Beachtung geschenkt worden. Es wird deshalb vorerst Aufgabe dieser Untersuchung sein müssen, die Be-

1) Drewes - Sandre § 11 Anm. 1. Friedeberg - Polligkeit § 11 Anm. 4. Gräber § 18 Anm. 8 u. 13. Harrer S. 107. Muthesius § 11 Anm. 2. Potrykus § 11 Anm. 2. Heß § 11 Anm. 8a.

2) Bless ZBl. 47 (1960) S. 324f. Klein S. 19f. Krug § 18 Anm. 2. Jans - Happe § 18 Anm. 5. Neuerdings auch Potrykus ZBl. 51 (1964), 190.

deutung der Begriffe Delegation, Mandat, Organshaft im juristischen Bereich zu umreißen und ihre Beziehungen zueinander zu klären. Dabei sollen soweit möglich die Ergebnisse wissenschaftlicher Untersuchungen übernommen werden.

1. Die Übertragung als öffentlich-rechtliches Mandat.

Eine Delegation im Sinne des öffentlichen Rechts ist die Begründung einer außerordentlichen Zuständigkeit ¹⁾. Sie wird im allgemeinen in Anlehnung an die von Triepel ²⁾ entwickelte Lehre als Kompetenzübertragung, durch die eine Zuständigkeit gleichzeitig abgeschoben und zugeschoben wird, begriffen ³⁾. Da jedoch die Zuständigkeiten ihre Subjekte begründen und diese keine von deren Zuständigkeiten unabhängige Existenz haben - sie bestehen nicht nur unter der Rechtsordnung, sondern erst kraft der Rechtsordnung - kann eine Delegation keine Übertragung von Zuständigkeiten sein, die vor und nach erfolgter Übertragung die Existenz sowohl des Verlierers als auch die des Erwerbssubjekts voraussetzt ⁴⁾. Die Annahme der Übertragbarkeit von Zuständigkeiten scheitert aber auch daran, daß Zustän-

1) Barbey S. 77 f. Wolff II S, 18.

2) Triepel S. 23.

3) VGH Kassel VwRspr. Bd. 4 Nr. 116 S. 565. VG H Kassel DOV 1953, 99 = DVBl. 1953, 47 = ESVGH 1, 39. Kühne S. 4. Landmann S. 68, 170. Obermayer JZ 1956, 625. Peters S. 53. Rasch DÖV 1957, 337. Turegg S. 108. Zink BayVB1. 1963, 273.

4) Barbey S. 48ff.

digkeiten durch das objektive Recht gewährte Rechte sind, deren Loslösung von ihrem Subjekt nur durch Beseitigung der Geltung der gewährten Norm herbeigeführt werden könnte und dann das Erlöschen der jeweiligen Zuständigkeit infolge Wegfalles ihren Entstehungsgründen zur Folge hätte ¹⁾. Richtigerweise wird man deshalb die Delegation als den Rechtsakt zu verstehen haben, durch den an Stelle der bis dahin geltenden Zuständigkeitsregelung eine andere Zuständigkeitsregelung gesetzt wird ²⁾.

Das Mandat ist der Rechtsakt, durch den ein Subjekt (Mandant) ein anderes Subjekt (Mandatar) ermächtigt, seine - des Mandanten - Kompetenzen in seinem - des Mandanten - Namen auszuführen ³⁾. Im Gegensatz zur Delegation wird die Zuständigkeitsverteilung durch das Mandat nicht berührt; eine neue Zuständigkeitsregelung wird nicht getroffen. Von diesem Mandatsbegriff ist abzugrenzen die innerdienstliche Weisung eines höheren Organs an eine nachgeordnete Stelle, von der ihr zustehenden Kompetenz in einem bestimmten Sinne Gebrauch zu machen ⁴⁾, und der im Rahmen einer Behörde ergehende Auftrag an einen bestimmten Amtsträger, als Organ dieser Behörde eine ihr obliegende Kompetenz wahrzunehmen ⁵⁾.

Danach haben Delegation und Mandat gemeinsam, daß sie ein Subjekt legitimieren, Kompetenzen

1) Barbey S. 45 ff, 52.

2) Barbey S. 81.

3) VGH Kassel VwRspr. 4 Nr. 116 S, 565. VGH Kassel DÖV 1953, 88 = DVBl. 1953, 47# ESVG 1, 139.

4) Obermayer JZ 1956, 626. Peters S. 53. Rasch DÖV 1957, 338. Triepel S. 26. Turegg S. 106/107. Wolff II S. 19. Zink BayVB1. 1963, 272. Demgegenüber verwendet Poul Meyer einen Delegationsbegriff, der auch das Mandat umfaßt S. 138.

5) Obermayer JZ 1956, 626. A.A. Triepel S. 26 der als Mandat auch den Auftrag an ein Organ bezeichnet, seine eigene Kompetenz auszuüben.

auszuführen. Nicht nur der Mandatar ist befugt, Zuständigkeiten wahrzunehmen, sondern auch der Delegatar. Aber der Rechtscharakter der "Legitimation" und die Rechtsstellung beider sind rechtlich völlig verschieden. Es ist deshalb nicht richtig, wenn Delegation und Mandat in der Weise zugeordnet werden, daß durch die Delegation von Jugendamtsaufgaben ein Mandatsverhältnis zwischen Jugendamt und Jugendwohlfahrtsvereinigung begründet werden soll. Die Übertragung nach § 18 JWG kann nur durch Delegation oder durch Mandat oder in anderer Weise erfolgen.

Die Übertragung von Jugendamtsaufgaben nach § 18 S. 1 JWG erfolgt durch Delegation, wenn die Jugendwohlfahrtsvereinigung Subjekt einer neuen Zuständigkeit wird. Sie stellt sich als ein Mandat dar, wenn die Zuständigkeitsordnung unverändert bleibt und die freie Vereinigung der Jugendwohlfahrt nur die Kompetenzen des Jugendamtes in fremdem Namen ausübt.

Aus dem Wortlaut der Bestimmung läßt sich eine eindeutige Klärung des Problems nicht entnehmen. Einerseits wird darin von der "Erledigung einzelner Geschäfte oder Gruppen von Geschäften" gesprochen, was auf ein Mandat hinweist ¹⁾, zum anderen der Ausdruck "Übertragen" benutzt, der wiederum auf eine Delegation schließen lassen könnte. Aber die Ausdrucksweise ist nicht entscheidend, da auch häufig dort der Begriff der "Übertragung" benutzt wird, wo es sich um ein Mandat handelt ²⁾. Zwar wird das Mandat gewöhnlich durch die Formel "zur Ausübung übertragen" ³⁾ umschrieben, jedoch

1) Potrykus ZBl. 51 (1964), 190.

2) Triepel S. 24f. VGH Kassel ESVGH 4, 89. Peters S. 53.

3) Triepel S. 36.

wird auch durch die Delegation der Delegatar zur Erledigung der Aufgaben ermächtigt. Nur handelt es sich beim Delegatar um die Erledigung eigener und bei dem Mandatar um die Ausübung fremder Aufgaben. Gleichwohl wird man wegen der häufigen Benutzung dieses Ausdruckes aus der Formulierung "zur Erledigung übertragen" ein gewisses Indiz für ein Mandat entnehmen können. Dafür spricht auch, daß in dem Regierungsentwurf des Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes in § 12 der Vorlage, der inhaltlich insoweit dem § 11 RJWG und § 18 JWG entsprach, die Übertragungsempfänger als "Beauftragte" des Jugendamtes bezeichnet wurden ¹⁾. Doch reichen diese Hinweise nicht aus, um die "Übertragung" als ein Mandat einordnen zu können. Dazu bedarf es eines näheren Eingehens auf die Unterscheidungen von Mandat und Delegation.

Die Delegation und das Mandat unterscheiden sich vor allem dadurch, daß sich die Delegation nicht auf einen Einzelfall beziehen kann. Von Triepel ²⁾ wird zwar die Möglichkeit einer Delegation von Einzelfällen nicht ausdrücklich ausgeschlossen; nach seiner Auffassung kann die Delegation total oder partiell, generell und speziell sein, letzteres "vielleicht sogar für einen einzelnen Fall" ³⁾. Mit Recht wird demgegenüber von Barbey ⁴⁾ die Zulässigkeit einer Delegation für den Einzelfall unter Hinweis auf das Wesen der Zuständigkeitsordnung abgelehnt. Auch Obermayer ⁵⁾ lehnt eine Delegation für den Einzelfall zumindest insoweit ab, als

1) RTDrS. Nr. 1666 S. 1247.

2) Triepel S. 94.

3) Triepel S. 94.

4) Barbey S. 80.

5) Obermayer JZ 1956, 628.

es sich dabei um einen einzelnen Rechtssetzungsakt oder Verwaltungsakt handelt. Die Richtigkeit der Auffassung, daß eine Delegation von Einzelfällen ausgeschlossen ist, ergibt sich aus der Rechtsnatur der Delegation.

Die Rechtsnatur der Delegation, durch die eine neue Zuständigkeitsordnung getroffen wird, muß unter zwei Gesichtspunkten betrachtet werden, nämlich hinsichtlich ihrer Außenwirkung und ihrer Innenwirkung. Soweit durch die Delegation die Kompetenzen innerhalb der Verwaltungsorganisation neu geregelt werden, ist die Delegation selbst eine Organisationsnorm ¹⁾.

Die Wirkung der Delegation ist aber nicht allein auf die Innensphäre der Verwaltungsorganisation beschränkt. Die Organisationsnormen weisen den Staatsbürger an, sich in bestimmten Angelegenheiten ausschließlich an bestimmte Behörden zu wenden. Sie ermöglichen es ihm, die sachliche oder örtliche Zuständigkeit einer Behörde zum Erlaß einer Maßnahme zu prüfen. Als Bürger hat er ein Recht auf ein Tätigwerden gerade der durch die allgemeine Zuständigkeitsordnung begründete Amtsstelle. Eine Änderung dieser Zuständigkeitsordnung ist damit auch eine Änderung des materiellen Rechts. Die diese Rechtsänderung bewirkende Delegation ist deshalb selbst eine Rechtsnorm. Diese Rechtsnorm, die von der Verwaltung erlassen wird, muß als Rechtsverordnung ²⁾ ein Rechtssetzungsverfahren mit ordnungsgemäßer Verkündung durchlaufen.

Wie jedes Gesetz im materiellen Sinne muß die Delegation deshalb generell abstrakt sein.

1) Obermayer S. 626.

2) Eyermann - Fröhler § 47 Anm. 17.
Forsthoff S. 386. Obermayer JZ 1956, 626.
Peters S. 53. Rasch DÖV 1957, 337. Triefel S. 29.

Das ist aber bei der Übertragung eines Einzelfalles, der durch Person und konkreten Sachverhalt bestimmt ist, nicht gegeben. Dabei kommt es nicht darauf an, daß auf eine einzelne Person oder Personenvereinigung übertragen wird, denn das ist auch dann der Fall, wenn Gruppen von Geschäften übertragen werden. Entscheidend ist vielmehr, daß für eine einzelne Person in einer konkreten Sache eine andere Amtsstelle zuständig ist als für alle anderen Personen in der gleichen Situation. Die Delegation aber durchbricht nicht die regelmäßige Zuständigkeitsordnung, sondern setzt sie außer Anwendung, indem sie eine neue Regelung trifft, die ihrerseits nunmehr wieder generelle Bedeutung besitzt ¹⁾. Eine Übertragung von Einzelgeschäften als einzelne Fälle ist deshalb im Wege der Delegation nicht möglich ²⁾. Mithin kann im Falle des § 18 S. 1 JWG keine Delegation vorliegen, wenn eine Übertragung von einzelnen Geschäften nach dieser Bestimmung zulässig ist.

In der Literatur besteht keine Einigkeit darüber, ob im Rahmen des § 18 JWG auch einzelne Geschäfte übertragen werden können. Von einigen Kommentatoren wird die Auffassung vertreten, daß nur Aufgabenbereiche übertragen werden können, so daß es sich selbst dort, wo die Bestimmung von der Übertragung einzelner Geschäfte spreche, um Geschäftszweige handeln müsse ³⁾. Demgegenüber wird von anderen Autoren auch die Übertragung von konkreten Einzelaufgaben zugelassen ⁴⁾.

1) Barbey S. 81.

2) Barbey S. 80.

3) Drewes-Sandre § 11 Anm. 2. Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 2. Gräber § 18 Anm. 5. Muthesius § 11 Anm. 3. Schiedermaier § 11 Anm. 1.

4) Behrend § 11 S. 161. Harrer S. 107. Jans-Happe § 18 Anm. 4. Riedel § 18 Anm. 6.

Das Gesetz selbst unterscheidet zwischen der Übertragung der Erledigung von " einzelnen Geschäften " und " Gruppen von Geschäften, ohne jedoch näher zu bestimmen, was unter einem einzelnen " Geschäft " zu verstehen ist. Mit Rücksicht auf die Zielsetzung und Zweckbestimmung dieser Vorschrift wird man jedoch unter einem " einzelnen Geschäft " nicht einen " Aufgabenbereich " zu verstehen haben, sondern eine " Einzelaufgabe " wie z.B. die Ermittlung der häuslichen Verhältnisse des Jugendlichen A im Rahmen der Jugendgerichtshilfe. Durch die Heranziehung der Jugendwohlfahrtsvereinigung zur Mitarbeit bei der Wahrnehmung der dem Jugendamt obliegenden Geschäfte soll nämlich vor allem erreicht werden, daß die vielfältigen Aufgaben entsprechend ihrer Eigenart zweckentsprechend ausgeübt werden. Das wird in vollem Umfang nicht allein dadurch erreicht, daß nur einer Jugendwohlfahrtsvereinigung z.B. die Durchführung von Ermittlungen in der Jugendhilfe übertragen wird. Einen größtmöglichen Erfolg bei der Jugendamtsarbeit wird man nur dann erringen können, wenn man die Eigenart jedes Einzelfalles besonders berücksichtigen kann. Das kann in besonderem Maße nur dadurch erreicht werden, daß eine Jugendwohlfahrtsorganisation beauftragt wird, die z.B. mit den Verhältnissen einer asozialen Siedlung besonders vertraut ist, einen bestimmten Einzelfall zu bearbeiten. Der Übertragung von einzelnen Fällen kommt deshalb eine besondere Bedeutung bei der Zusammenarbeit zwischen dem Jugendamt und den Jugendwohlfahrtsvereinigungen zu. Da es aber dem Gesetzgeber bei der Einrichtung dieser Vorschrift darauf ankam, durch die Übertragung von Jugendamtsaufgaben sich die Arbeitskraft und die Erfahrung der freien Jugendhilfe sowie ihre Vielgestaltigkeit und ihre unterschiedliche weltanschauliche Grundeinstellung

für die Jugendarbeit nutzbar zu machen, so ist kein überzeugender Grund ersichtlich, warum gerade die Übertragung von einzelnen Fällen nicht zugelassen werden sollte. Daß in der Praxis von dem Jugendamt nach § 18 S. 1 JWG auch Einzelfälle auf Jugendwohlfahrtsvereinigungen übertragen werden, ergibt sich aus dem Bericht von Ehrenberg über seine Erhebung in verschiedenen Stadt- und Landkreisen im Lande Nordrhein-Westfalen ¹⁾. Diese Handhabung zeigt, daß auch ein Bedürfnis für die Übertragung von Einzelgeschäften besteht.

Geht man also davon aus, daß im Rahmen des § 18 JWG auch einzelne konkret bestimmte Aufgaben zur Erledigung übertragen werden können, was allein einer sinnvollen Auslegung entspricht, so ergibt sich aus der Rechtsnatur der Delegation, daß es sich bei der " Übertragung " nach § 18 S. 1 JWG nicht um eine Delegation, also einen Rechtssatz handeln kann. Wenn demgegenüber die Übertragung als Delegation bezeichnet wird, so wird dieser Begriff häufig nicht im juristisch-technischen Sinne gebraucht ²⁾. Soweit jedoch der Begriff der Delegation rechtstechnisch verstanden wird, darf er konsequenterweise nur von solchen Autoren gebraucht werden, die eine Übertragung von Einzelaufgaben nach § 18 JWG nicht für zulässig erachten ³⁾. Von den Vertretern dieser Auffassung wird die Übertragung jedoch nicht als Delegation, sondern als öffentlich-rechtliches Auftragsverhältnis bezeichnet ⁴⁾.

1) Ehrenberg, Neues Beginnen 1962, 49 und Problematik der Übertragung, Neues Beginnen 1964, 33.

2) Riedel § 18 Anm. 6, 7, 9, 14 u.a. wenn er an die Stelle von " übertragen " delegieren setzt; ebenso JWR S. 72; desgl. Bäumer § 11 S. 64. Behrend § 11 S. 161. Harrer S. 107.

3) Vergl. dazu S. 76 Anm. 1.

4) Drewes - Sandre § 11 Anm. 1. Friedeberg- Polligkeit § 11 Anm. 4. Gräber § 18 Anm. 13. Muthesius § 11 Anm. 2.

Zur Unterstützung der hier dargelegten Auffassung, die auch unter Hinweis auf den Wortlaut der Bestimmung in der Literatur zu § 18 JWG ausdrücklich vertreten wird ¹⁾, daß es sich bei der " Übertragung " nicht um eine Delegation handelt, sei noch auf einige besondere Merkmale der Delegation hingewiesen.

Bei der Änderung der Zuständigkeitsordnung stehen gewöhnlich allgemeine organisatorische Fragen im Vordergrund, wie Schaffung neuer Ämter, Zusammenfassung verschiedener Kompetenzen in einer Hand u.a. mehr. Zweitrangig bei der Delegation ist deshalb, welche Person oder Personengruppe diese Zuständigkeiten tatsächlich wahrnimmt. Demgegenüber ist es gerade bei der Übertragung von Jugendamtsaufgaben entscheidend, wer diese Aufgaben ausüben soll. Die besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten in der Jugendwohlfahrt erfahrener Frauen und Männer, sei es unmittelbar oder mittelbar durch die Vereinigungen, sollen zur Bewältigung der Jugendamtsaufgaben nutzbar gemacht werden. Durch die Übertragung sollen keine neuen Institutionen geschaffen werden, sondern die bestehenden Vereinigungen sollen aufgrund ihrer besonderen Eignung bei der Erfüllung der Aufgaben hinzugezogen werden. Daß es bei der Übertragung insbesondere auf die Eignung des Übertragungsempfängers ankommt, ergibt sich auch daraus, daß eine Übertragung auf Einzelpersonen möglich ist. Derartige Personen könnte man zwar auch durch Dienst- oder Arbeitsvertrag an das Jugendamt binden, aber das ist nicht immer möglich und wünschenswert, insbesondere wenn es sich um die Erledigung einer einzelnen Aufgabe handelt. Gleichwohl

1) Bless ZBl. 47 (1960), 325. Jans-Happe § 18 Anm. 5. Klein S. 19. Krug § 18 Anm. 2. Potrykus ZBl. 51 (1964), 190.

werden diese Personen nicht Träger von Kompetenzen. Sie sind lediglich befugt, die ihnen übertragenen Aufgaben für das Jugendamt auszuüben. Das gilt auch für die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt, die in der Regel wegen ihrer Erfahrung auf dem Gebiet der Jugendhilfe und ihrer Organisationen zur Wahrnehmung von Jugendamtsaufgaben besonders geeignet sind und dazu auch auf eine längere Tradition zurückblicken können. Die Delegation wird aber nicht ad hominem vorgenommen und ist auch nicht höchstpersönlich gedacht. Sie ist nicht an die Person des Ausübenden gebunden. Demgegenüber weist sich das Mandat dadurch aus, daß es personenbezogen ist ¹⁾.

Die Delegation, durch die die Zuständigkeitsordnung verändert wird, bewirkt zugleich eine Neuregelung der Verantwortlichkeit ²⁾. Der Delegatar als Inhaber einer Zuständigkeit handelt im eigenen Namen und unter eigener Verantwortung, d.h., daß er in dem ihm zugeordneten Wirkungskreis mit allen daraus sich ergebenden Rechtsfolgen tätig wird. Das hat zur Folge, daß der Delegant von der Verantwortlichkeit, die unmittelbar aus der Wahrnehmung der Kompetenzen erwächst, in vollem Umfang befreit ist. Eine Verantwortung des Deleganten für das Tätigwerden des Delegatar erfordert deshalb eine besondere Regelung. Demgegenüber wird die Verantwortlichkeit des Mandanten für die Ausübung seiner Kompetenzen durch den Mandatar nicht berührt. Der Mandant hat in vollem Umfang für die Handlung des Mandatars einzustehen. Da das Jugendamt mit der Übertragung der Jugendamtsaufgaben auf die Jugendwohlfahrtsvereinigungen von seiner Verantwortung für eine sachgemäße Erledigung seiner Aufgaben nicht entbunden wird, sondern weiterhin dafür ein-

1) Peters S. 53. Triepel S. 40.

2) Bless ZBl. 47 (1960), 324. Triepel S. 38.

zutreten hat, als wenn es selbst die Aufgaben wahrnehmen würde, spricht auch die Regelung der Verantwortlichkeit gegen den Rechtscharakter der Übertragung als Delegation.

Nach dem Wortlaut der Bestimmung und der Regelung der Verantwortlichkeit sowie der Möglichkeit, einzelne Geschäfte auf einzelne Personen zur Erledigung zu übertragen, könnte sich die Übertragung als ein öffentlich-rechtliches Mandat darstellen.

In der Literatur wird das durch die Übertragung zwischen dem Jugendamt und der Jugendwohlfahrtsvereinigung entstandene Verhältnis überwiegend als ein öffentlich-rechtliches Auftragsverhältnis bezeichnet ¹⁾ und der Rechtscharakter der Übertragung als Mandat bestimmt ²⁾. Von einigen Autoren wird die Annahme eines Mandats jedoch ausdrücklich abgelehnt ³⁾ und nur von einem mandatsähnlichen, auftragsähnlichen Verhältnis öffentlich-rechtlicher Art gesprochen.

Die unterschiedliche rechtliche Beurteilung der Übertragung folgt aus einer abweichenden Definition des Mandatbegriffes. In Anlehnung an die von Obermayer ⁴⁾ getroffene Begriffsbestimmung verstehen sowohl Klein ⁵⁾ als auch Potrykus ⁶⁾ unter einem Mandat nur die Beauftragung eines nachgeord-

1) Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 4. Gräber § 18 Anm. 13. Harrer S. 107. Jans-Happe § 18 Anm. 5. Muthesius § 11 Anm. 2. Riedel § 18 Anm. 14. Heß § 11 Anm. 8.

2) Blesse ZBl. 47(1960), 325.

3) Klein S. 20. Potrykus § 11 Anm. 2; und ZBl. 51 (1964), 191.

4) Obermayer JZ 1956, 625.

5) Klein S. 20.

6) Potrykus ZBl. 51 (1964), 191.

neten Hoheitsorgans (Mandatars) durch ein übergeordnetes Hoheitsorgan (Mandant), eine diesem zustehende Kompetenz durch eine selbständige Handlung wahrzunehmen. Damit fällt unter den Mandatsbegriff nicht der Auftrag eines Hoheitsträgers an eine private Organisation, die Zuständigkeiten des Auftraggebers auszuüben.

Diese Begriffsbestimmung ist jedoch zu eng. Sie scheint auch von Obermayer, wie aus der Themenstellung seines Aufsatzes, der sich allein auf die Übertragung von Hoheitsbefugnissen im Bereich der Verwaltungsbehörden befaßt, und den Hinweisen auf Triepel zu entnehmen ist, nicht ausschließlich auf die Beauftragung eines Hoheitsträgers durch einen übergeordneten Hoheitsträger beschränkt gewollt zu sein. Das Wesen des Mandats liegt auch nicht darin, daß es sich um ein Verhältnis zwischen besonders zugeordneten Hoheitsträgern handelt. Maßgebend ist, daß ein Subjekt befugt ist, die Kompetenzen eines anderen Subjektes in dessen Namen auszuüben, wobei es für die Begriffsbestimmung gleichgültig ist, ob der Beauftragte ein Hoheitsorgan oder eine Privatperson ist ¹⁾. Denn das Mandat versteht sich vor allem aus dem Gegensatz zur Delegation, durch die eine neue Zuständigkeitsordnung geschaffen wird, so daß der Delegatar nicht wie der Mandatar eine fremde, sondern eine eigene Zuständigkeit wahrnimmt. Zum Begriff der Delegation gehört aber auch nicht, daß der Delegatar nur ein Hoheitsträger sein kann, wie es das Rechtsinstitut des Beliehenen erweist ²⁾.

1) Bless ZBl. 47 (1960), 324. Peters S. 53.
Rasch-Patzing S. 13. Triepel S. 26.

2) Huber S. 533, 534; und DVBl. 1952, 456 u. 459.
Triepel S. 99.

Der unterschiedlichen Beurteilung der Übertragung als Mandat oder als mandatähnliches Auftragsverhältnis kommt auch nur eine terminologische Bedeutung zu. Praktisch zeigen sich hinsichtlich der Rechtswirkungen keine Unterschiede, da auch die Vertreter, die in der Übertragung des Jugendamtes an die Jugendwohlfahrtsvereinigungen kein Mandat sehen, ein öffentlich-rechtliches Rechtsverhältnis annehmen, das sich nach den Grundsätzen des Auftrages regelt ¹⁾.

Den Vorschlag von Potrykus ²⁾ bei der Rechtsfigur des § 18 JWG von Übertragung zu sprechen, weil dadurch besser die Eigenart des besonderen Rechtsverhältnisses zum Ausdruck gebracht wird, kann nicht gefolgt werden, soweit damit nicht nur eine einheitlich sprachliche Formel angestrebt wird, sondern darunter ein neuer Rechtsbegriff, der ein besonders gestaltetes Rechtsverhältnis beinhalten soll, verstanden wird. Das verbietet sich einmal daraus, daß von " Übertragung " auch gesprochen wird, wenn eine Delegation oder ein Mandat vorliegt. In diesem Fall kommt dem Begriff keine eigene Rechtsbedeutung zu. Zum anderen erschöpfen die Rechtsbegriffe Delegation und Mandat die rechtlich zu erfassende Materie, so daß für die Schaffung eines neuen Rechtsbegriffes " Übertragung ", der sich allein auf die Eigenart der in § 18 JWG getroffenen Regelung beziehen soll, kein Raum ist, zumal Potrykus diesem Begriff selbst keinen bestimmten Inhalt gibt, sondern insoweit auf die Regelung des Auftrages verweist ³⁾.

Der Annahme eines Mandats steht auch nicht entgegen, daß nach § 18 S. 1 JWG nicht nur

1) Klein S. 20. Potrykus § 11 Anm. 2.

2) Potrykus ZBl. 51 (1964), 191.

3) Potrykus § 11 Anm. 2.

einzelnen Geschäfte, sondern auch Gruppen von Geschäften übertragen werden können. Zwar wird in der Rechtsprechung ¹⁾ und Rechtslehre ²⁾ die Meinung vertreten, daß das Mandat nur für den Einzelfall zulässig sei. Jedoch wird hierbei übersehen, daß sich das Mandat vor allem aus seinem Gegensatz zu der Delegation versteht und dadurch gekennzeichnet wird, daß es sich hierbei um die Ermächtigung zur Ausübung einer fremden Kompetenz handelt. Diese Ermächtigung kann sich aber sowohl auf einen Einzelfall als auch generell auf eine Vielzahl von Fällen erstrecken ³⁾.

Die Ausführungen haben also gezeigt, daß die Übertragung nach § 18 JWG weder eine Delegation noch ein Rechtsinstitut besonderer Art, sondern ein öffentlich-rechtliches Mandat ist ⁴⁾. Damit ist jedoch nur gesagt, daß eine Übertragung der Jugendamtsgeschäfte lediglich zur Ausübung ohne Änderung der Kompetenzordnung erfolgt ist. Eine Aussage über die Rechtsstellung des Mandatars und die Rechtsnatur der das Mandatsverhältnis begründenden Rechtshandlung ist dadurch noch nicht gemacht worden.

2. Die Rechtsstellung der beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigungen.

Nachdem geklärt ist, daß es sich bei der Übertragung von Jugendamtsaufgaben nach § 18 JWG

1) VGH Kassel VwRspr. 4 Nr. 116, S. 565, der jedoch in einer späteren Entscheidung - DVBl. 1953, 47 - diese Einschränkung nicht mehr hervorhebt.
BVerwG DVBl. 1962, 731 = DÖV 1962, 340.

2) Dahlinger DÖV 1961, 939. Obermayer JZ 1956, 628.
Zink BayVB1. 1963, 272.

3) Müller DÖV 1964, 535. Triepel S. 143. Wolff II S. 19.

4) So ausdrücklich Bless ZBl. 47 (1960), 325.

nicht um eine Delegation sondern um ein öffentlich-rechtliches Mandat handelt, ist nunmehr eine Auseinandersetzung mit der in der Literatur vorwiegend vertretenen Auffassung erforderlich, daß durch die Übertragung von Jugendamtsaufgaben die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt Organe des Jugendamtes werden ¹⁾.

Ein Organ ist ein durch Organisationsnormen eingerichtetes eigenständiges, institutionelles Subjekt von Zuständigkeiten zur transitorischen Wahrnehmung der Eigenzuständigkeiten einer rechtsfähigen oder nicht rechtsfähigen organisatorischen Ganzheit ²⁾. Das Organ wird also, da es ein "durch die Organisation begründeter Zuständigkeitskomplex" ³⁾ bzw. ein "durch organisatorische Rechtssätze geschaffenes Subjekt von Wahrnehmungszuständigkeiten" ⁴⁾ ist, durch die eingeräumten Zuständigkeiten konstituiert. Seine Existenz beruht allein auf den Organisationsnormen, durch die der Komplex von Berechtigungen und Verpflichtungen bestimmt wird. Das Organ ist deshalb unabhängig von der Individualität und vom Wechsel seiner Walter, d.h. den Menschen, die die in dem Organ institutionell zusammengefaßten Funktionen ausüben. Der Organwalter steht zu der Organisation in einem besonderen Rechtsverhältnis, ist aber niemals Teil der Organisation, weil ein Mensch nicht Teil des Normensystems sein kann. Ebenso wenig kann eine juristische Organisation selbst Walter eines Organs werden.

Die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt können deshalb durch die Übertragung nur

1) Drewes-Sandre § 11 Anm.1. Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm.4. Goeze § 11 Anm.3. Gräber § 18 Anm.13. Muthesius § 11 Anm.2. Potrykus § 11 Anm.2. Hess § 11 Anm.8.

2) Wolff II S. 35; ders., Vertretung, S. 236.

3) Wolff, Vertretung, S. 236.

4) Wolff II S. 35.

zum Organ werden, wenn ihnen als institutionelle Subjekte die Wahrnehmungszuständigkeiten für bestimmte Kompetenzen zugeordnet worden sind. Die Jugendwohlfahrtsorganisationen müssen also inkorporiert worden sein. Das erfordert eine Änderung der Zuständigkeitsordnung. Da jedoch die Organisationsnormen nur durch neue Normen abgeändert werden können, muß sich die " Übertragung " als eine Norm darstellen. Gerade das ist nicht der Fall. Die Übertragung nach § 18 JWG ist eben keine Delegation und damit kein Rechtssatz, sondern als Mandat nur ein Rechtsakt.

Aber auch bei einer Änderung der Zuständigkeitsordnung wären die Vereinigungen nicht zum Organ des Jugendamtes geworden, denn Organe können nur in die Organisation als rechtliche Ganzheit eingegliedert sein. Träger oder Titulär der vom Jugendamt wahrgenommenen Aufgaben ist jedoch die Gemeinde bzw. der Gemeindeverband als juristische Person und nicht das Jugendamt. Die beauftragte freie Vereinigung könnte allenfalls die Stellung eines Organteiles einnehmen. Aber auch hierfür ist eine Änderung der Organisationsnormen notwendig, die durch ein öffentlich-rechtliches Mandat nicht begründet werden kann ¹⁾.

Die Rechtsstellung der Jugendwohlfahrtsorganisation, der bestimmte Jugendamtsgeschäfte zur Ausübung übertragen worden sind, läßt sich mithin nur feststellen, wenn der Rechtscharakter des öffentlich-rechtlichen Mandats eindeutig bestimmt ist.

Bei der Übertragung von Jugendamtsaufgaben durch das Jugendamt sind zwei Rechtshandlungen zu unterscheiden: zum einen die Beauftragung ,

1) Wolff II S. 36 ff.

durch die zwischen dem Jugendamt und der Jugendwohlfahrtsvereinigung ein Rechtsverhältnis begründet wird; zum anderen die Ermächtigung der beauftragten Vereinigung zur Wahrnehmung fremder Aufgaben ¹⁾. Beide Rechtshandlungen sind im allgemeinen miteinander verbunden. Sie werden deshalb auch beide als öffentlich-rechtliches Mandat bezeichnet. Wegen ihres unterschiedlichen Rechtswirkungsbereichs sind sie jedoch scharf voneinander zu scheiden.

Ebenso auseinander zu halten bei der Verwendung des Begriffes " öffentlich-rechtliches Mandat " ist das zwischen dem Auftraggeber und dem Beauftragten bestehende Rechtsverhältnis und der das Rechtsverhältnis begründende Rechtsgestaltungsvorgang. Mit dem Begriff des öffentlich-rechtlichen Auftragsverhältnisses sollen hier nur die zwischen dem Jugendamt und der beauftragten Jugendwohlfahrtsorganisation bestehenden Rechtsbeziehungen allgemein umschrieben werden. Eine Aussage über die Rechtsnatur der dieses öffentlich-rechtliche Auftragsverhältnis begründenden Rechtshandlung wird dadurch noch nicht getroffen.

Diese Rechtshandlung könnte sich entweder als ein mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt oder als ein öffentlich-rechtlicher Vertrag darstellen. Eine Einordnung der Übertragung als ein privatrechtlicher Vertrag scheidet aus. Zum einen unterliegt der Gegenstand des Rechtsverhältnisses, dessen Rechtsnatur als wesentliches Unterscheidungsmerkmal zwischen dem öffentlich-rechtlichen und dem privatrechtlichen Vertrag angesehen wird ²⁾, dem öffentlichen Recht. Zum andern ist Zuordnungssubjekt ausschließlich der Träger des Jugendamtes als Subjekt

1) Triepel S. 138.

2) BGHZ 31,122; 32,214; 35,73. Forsthoff S. 255.
Menger VwArch. 52 (1961), 101. Peters S. 154.

hoheitlicher Gewalt, so daß auch nach der neueren Subjektstheorie ¹⁾ die Übertragung kein privatrechtlicher Vertrag sein kann.

In der Literatur wird die Übertragung, die als öffentlich-rechtlicher Auftrag bezeichnet wird, im Gegensatz zum Auftrag des Zivilrechts als ein Verwaltungsakt verstanden, für dessen Gültigkeit ein Antrag oder eine Bereitwilligkeitserklärung gefordert wird ²⁾. Nur Imboden bezeichnet die Übertragung von öffentlichen Aufgaben auf Private ausdrücklich als ein "Vertrag über die Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch Private" ³⁾. Die Rechtsprechung hat sich zu dieser Frage bisher noch nicht eingehender geäußert ⁴⁾. Selbst in den Entscheidungen, die sich mit den Unterscheidungen zwischen Mandat und Delegation auseinandersetzen, ist die Rechtsnatur des Auftrages nicht näher erörtert worden, sondern dem Begriff lediglich das Attribut "öffentlich-rechtlich" beigelegt worden ⁵⁾.

Bei der Einordnung der Übertragung in das System der Verwaltungsrechtshandlungen ist davon auszugehen, daß sich die Verwaltung gegenüber Privaten in der Regel durch den Erlass von einseitigen Anordnungen und nicht in zweiseitigen, rechtsgeschäftlichen Willenserklärungen äußert, durch die sich die Verwaltungsbehörde und der Private recht-

1) Wolff I S. 86 f. Rupp Jus 1961, 60.

2) Klein S. 18, der jedoch in "Recht" S. 61 die Auffassung vertritt, die rechtlichen Beziehungen zwischen der delegierenden Behörde und den freien Trägern würden auf der Basis öffentlich-rechtlicher Verträge gestaltet. Jans-Happe § 18 Anm. 2; ebenso Potrykus § 11 Anm. 3; Gräber § 18 Anm. 12, wenn auch nicht ausdrücklich.

3) Imboden S. 58, ähnlich Oestreicher § 10 Anm. 18.

4) Lediglich RGZ 154, 203 hat sich mit dem Rechtscharakter der "Übertragung" beschäftigt.

5) VGH Kassel VwRSpr. 4 Nr. 116 S. 565; ESVGH 1, 193.

lich gegenseitig binden ¹⁾. Die typische Ordnungsform der öffentlichen Gewalt ist der Verwaltungsakt, dessen Ausstattung mit allen rechtsstaatlichen Garantien, Sicherungen und Beschränkungen ihn als allgemeines Handlungsmittel der Hoheitsverwaltung legitimieren.

Es sind deshalb vor allem rechtsstaatliche Bedenken, die insbesondere aus dem Vorrang des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit vor dem der Vertragsfreiheit hergeleitet werden, welche gegen die Institution des öffentlichen Vertrages erhoben werden ²⁾, und die letztlich dazu geführt haben, daß man den öffentlich-rechtlichen Vertrag in wesentlichen Punkten z.B. Widerruflichkeit, Ermessenscharakter, Fehlerfolgen wie einen Verwaltungsakt behandelt ³⁾. Gleichwohl hat der öffentlich-rechtliche Vertrag Eingang in die verwaltungsrechtliche Praxis gefunden, wenn auch nicht als dessen eigentümliches Gestaltungsmittel, so doch als eine geeignete Rechtsform, die einen Interessenausgleich zwischen Hoheitsträger und Privaten gestattet ⁴⁾. Sowohl die Rechtsprechung ⁵⁾ als auch Rechtslehre ⁶⁾ haben diesem Erfordernis Rechnung getragen und den öffentlich-rechtlichen Vertrag

1) Bullinger S. 249. Giacometti S. 442. Salzwedel S. 52. Stern VwArch. 49 (1958), 140, 144.

2) Bullinger S. 246 ff. Giacometti S. 442.

3) Menger VwArch. 52 (1961), 208 ff. Peters S. 155. Salzwedel S. 249. Stein AÖR 86 (1961), 322 ff. Vogel S. 242.

4) Salzwedel S. 119. Rößler VwPr. 1956, 275 f.

5) PrOVGE 86, 142. RGZ 131, 67. BGHZ 32, 214. OVG Münster DVBl. 1959, 579 = DÖV 1959, 756. BVerwG. DVBl. 1960, 284. BayVGH BayVHL. 1962, 285.

6) Fleiner S. 209. Forsthoff S. 250 ff. Imboden S. 32f. Jellinek S. 243. Salzwedel S. 1 ff. Stern VwArch. 49 (1958), 121 ff. Rupp DVBl. 1959, 86. JuS 1961, 61 f. A.A. Otto Mayer S. 101 und AÖR 3 (1888) 23 f, 41 f. Giacometti S. 442 ff.

als ein Institut des Verwaltungsrechts allgemein anerkannt und ihn neben den mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt gestellt.

Der öffentlich-rechtliche Vertrag und der mitwirkungsbedürftige Verwaltungsakt stimmen darin überein, daß der Hoheitsträger nicht autoritativ gegen den Willen des Privaten ein Verwaltungsrechtsverhältnis begründen kann. Der Hoheitsträger und der Private müssen gemeinsam über das " Ob " des Eintritts der Rechtsbeziehungen befinden. Sie unterscheiden sich jedoch dadurch, daß bei dem mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt der Staat einseitig-hoheitlich das Rechtsverhältnis gestaltet, während bei dem öffentlich-rechtlichen Vertrag eine mehrseitige, einvernehmliche Regelung getroffen wird ¹⁾. Ob ein einseitig gestalteter Verwaltungsakt oder ein öffentlich-rechtlicher Vertrag vorliegt, bemißt sich demnach nach dem juristischen Wert der Willenserklärung in Bezug auf das " Ob " und " Wie " der Rechtsbeziehungen. Besitzt die staatliche Willenserklärung gegenüber dem Mitwirkungsakt des Privaten ein Übergewicht, so ist ein mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt anzunehmen. Demgegenüber ist von einem öffentlich-rechtlichen Vertrag auszugehen, wenn die Erklärung des Privaten gleichwertig neben die Erklärung des Hoheitsträgers tritt ²⁾.

Der Bereich der öffentlichen Verwaltung, der einer Regelung durch Vertrag zugänglich ist, beschränkt sich im wesentlichen auf atypische

1) Salzwedel S. 43 f.

2) Eyermann-Föhler § 42 Anm. 59. Ipsen S. 70.
Jellinek, zweiseitiger Verwaltungsakt, S. 106 ff;
derselbe S. 243. Peters S. 154.

Interessenlagen. Im Gegensatz zu den durch Verwaltungsakt begründeten Rechtsverhältnissen weisen sich die durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag zustandegekommenen Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien dadurch aus, daß sie nicht dem Zwang der Einheitlichkeit unterworfen sind. Eine solche besondere Ausgestaltung des konkreten Verwaltungsrechtsverhältnisses zwischen Hoheitsträger und Privaten ist gewöhnlich auf die Einflußnahme des Privaten auf die inhaltliche Regelung zurückzuführen, die sich als ein Interessenausgleich darstellt. Hat der Private jedoch Einfluß lediglich auf den Erlaß der Willenserklärung des Hoheitsträgers, so ist seine Willenserklärung der des Hoheitsträgers nicht gleichwertig ¹⁾. Die Willenserklärung des Hoheitsträgers ist dann eine konkret verbindliche, rechtsfolgebegründende Anordnung, ein mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt.

Das schließt jedoch nicht aus, daß sich die Verwaltungsbehörde mit dem Betroffenen informell verständigt. Nur dürfen die Abreden und Verständigungen nicht zu einem Vertragshandel geführt haben, so daß die Behörde in ihrer Entscheidungsfreiheit eingeschränkt worden ist ²⁾. Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag ist deshalb dann anzunehmen, wenn die Willenserklärung der Jugendwohlfahrtsorganisation bei der Übertragung der Jugendamtsaufgaben nicht nur auf die Begründung sondern auch auf den Inhalt der Rechtsbeziehungen zum Jugendamt einen solchen Einfluß hat, daß die Übereinstimmung beider Willenserklärungen Rechtmäßig-

1) Eyermann-Fröhler § 42 Anm. 59.

2) Bullinger S. 251.

keit und Wirklichkeit bedingen ¹⁾.

Eine derartige Einflußnahme der Jugendwohlfahrtsorganisationen auf den Inhalt des Auftragsverhältnisses ist einmal in bezug auf Art und Umfang der Jugendamtsgeschäfte, die übertragen werden, zum anderen aber auch bei der Regelung einzelner Rechtsbeziehungen festzustellen.

Die Mitwirkung der Jugendwohlfahrtsorganisation bei der Übertragung der Jugendamtsgeschäfte ist nicht nur für die Wirksamkeit der Übertragung schlechthin notwendig. Sie ist auch insoweit erforderlich, als sie den Gegenstand des Auftrages konkret mitbestimmt. Zwar ist es in das Ermessen des Jugendamtes gestellt, ob es einzelne Geschäfte oder Gruppen von Geschäften auf die Jugendwohlfahrtsorganisationen überträgt. Jedoch kann es wirksam von dieser Ermächtigung nur im Rahmen der Willenserklärung der Jugendwohlfahrtsorganisation Gebrauch machen. Eine Übertragung von Geschäften des Jugendamtes, über deren Art und Umfang keine Übereinstimmung zwischen Jugendamt und Jugendwohlfahrtsorganisation besteht, hat keine rechtsverbindliche Wirkung.

Das gilt aber ebenso bei der Ausgestaltung des Auftragsverhältnisses. Das Jugendamt kann nicht von sich aus einseitig verbindlich die Rechtsbeziehungen zu der Jugendwohlfahrtsorganisation bestimmen. Die einzelnen Rechte und Verpflichtungen können vielmehr nur im Einvernehmen mit dem jeweiligen Jugendwohlfahrtsverband begründet werden. Dem steht nicht entgegen, daß die Rechtsbeziehungen zwischen dem Auftraggeber und Beauftragten bereits weitgehend typisiert sind und das Gesetz selbst der Freiheit der Gestaltung des Auf-

1) Wolff I S. 248.

tragsverhältnisses insoweit eingeschränkt hat, als nämlich der Widerruf der Übertragung und die Verantwortlichkeit des Jugendamtes für die sachgemäße Erledigung der Jugendamtsgeschäfte nicht ausgeschlossen werden können. Trotz dieser inhaltlichen Fixierung bleibt für eine den besonderen Interessenlagen des Einzelfalles genügende Gestaltungsfreiheit ausreichend Raum.

Derartige Vereinbarungen können mannigfacher Art sein. Sie können sich beispielsweise auf die Art und Weise der Unterrichtung, über die Erledigung der Geschäfte durch die Jugendwohlfahrtsorganisation, den Umfang der Rechenschaftspflicht der Vereinigung, die Informationspflicht des Jugendamtes gegenüber dem Verband oder die Art und Weise der Kostenerstattung für die Erfüllung der übertragenen Aufgaben, etwa in Form einer Pauschalvergütung usw. erstrecken. In welcher Weise die Rechtsbeziehungen näher auszugestalten sind, wird weitgehend von den Besonderheiten des einzelnen Falles abhängig sein. Eine derartige inhaltliche Gestaltung kann jedoch nicht einseitig von dem Jugendamt gegen den Willen des Verbandes durchgeführt werden. Sie ist vielmehr das Ergebnis eines Interessenausgleichs, der sich in der Rechtsform des Vertrages vollzieht. Die das öffentlich-rechtliche Auftragsverhältnis begründende Rechtshandlung ist mithin kein mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt, sondern sie ist ein Vertrag ¹⁾. Im Gegensatz zum Auftragsvertrag des bürgerlichen Rechts liegt aber hier ein öffentlich-rechtlicher Vertrag vor.

1) Oestreicher § 18 Anm. 18 nimmt ebenfalls ein Gleichordnungsverhältnis an. Riedel § 18 Anm 16 spricht ebenfalls von einem öffentlich-rechtlichen Vertragsverhältnis. Zacher S. 51. a.A. Gräber § 18 Anm. 3, 12; Jans-Happe § 18 Anm. 2; Klein S. 18; Potrykus § 11 Anm. 3, die von einem anfechtbaren Verwaltungsakt ausgehen.

Von dem Auftragsvertrag zu unterscheiden ist die Ermächtigung. Die Ermächtigung zur Wahrnehmung fremder Aufgaben in fremdem Namen ist ein rechtsgeschäftlicher Akt ¹⁾. Da die gewollte Rechtsfolge auf öffentlich-rechtlichem Gebiet liegt, ist sie eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung ²⁾. Durch sie erhält die Jugendwohlfahrtsorganisation die rechtliche Macht, bestimmte Jugendamtsaufgaben im Namen des Jugendamtes wahrzunehmen. Dabei werden die von der ermächtigten Jugendwohlfahrtsvereinigung getroffenen Maßnahmen unmittelbar dem Träger des Jugendamtes zugeordnet. Mithin nimmt die ermächtigte Jugendwohlfahrtsorganisation die Stellung eines Stellvertreters ein ³⁾.

Der Begriff der Übertragung im Sinne des § 18 JWG umfaßt mithin mehrere verschiedene Rechtshandlungen. Zum einen stellt sich die Übertragung als eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung dar, durch die die beauftragte Vereinigung zum Vertreter des Trägers des Jugendamtes wird. Sie übt im Namen des Jugendamtes dessen Aufgaben aus. Zum anderen ist die Übertragung ein öffentlich-rechtlicher Vertrag, durch den zwischen den Parteien ein öffentlich-rechtliches Auftragsverhältnis begründet wird.

1) Hess. VGH StAnz. 1951, 627 = VwRSpr. 4 Nr. 116 S. 565. Hess. VGH ESVGH 1, 139 = DÖV 1953, 88 = DVBl. 1953, 47. Klein S. 22. Peters S. 53. Triepel S. 26, 28.

A.A. Obermayer JZ 56, 628, der das Mandat als ein Hoheitsakt eigener Art betrachtet.

2) Turegg S. 104.

3) Dazu, daß der Mandatar zum Stellvertreter des Mandanten wird, vgl. Hess. VGH StAnz. 1951, 627 = VwRSpr. 4 Nr. 116 S. 565. Hess. VGH ESVGH 1, 139 = DÖV 1953, 88 = DVBl. 1953, 47. Klein S. 22. Peters S. 53. Triepel S. 26, 28.

V

Der Gegenstand der Übertragung

1. Die Aufgaben des Jugendamtes
nach § 18 JWG.

Gegenstand der Übertragung ist die Befugnis zur Ausübung von Geschäften des Jugendamtes. Unter den Geschäften des Jugendamtes sind die dem Jugendamt zugeordneten Kompetenzen zu verstehen, die in ihrem sachlichen Zusammenhang als Sachbereich den Inhalt der Zuständigkeit des Jugendamtes bilden. Das sind also die Aufgaben, die dem Jugendamt als Organ der öffentlichen Jugendhilfe zur unmittelbaren Förderung der Jugendwohlfahrt gesetzlich zugewiesen sind ¹⁾.

Dazu gehören insbesondere die in § 4 Ziff. 1-7 JWG aufgeführten unbedingten Pflichtaufgaben ²⁾. Aber auch die bedingten Maßnahmen der §§ 5, 6 JWG können Gegenstand der Übertragung sein, soweit das Jugendamt verpflichtet ist, die Aufgaben durchzuführen und nicht nur anzuregen und zu fördern ³⁾. Dem steht nicht entgegen, daß in diesem Sachbereich

1) Jugendamtsgeschäfte und Aufgaben des Jugendamtes sind hier gleichzusetzen, wie sich aus dem Wortlaut des § 18 S. 3 JWG ergibt.

2) So ausdrücklich: Fichtl § 11 Anm. 2. Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 2. Riedel § 18 Anm. 5.

3) Harrer S. 107, der jedoch nicht die hier getroffene Einschränkung macht. Riedel § 18 Anm. 5 u. 7. Potrykus ZBl. 51 (1964), 197. Heß § 11 Anm. 8. A.A. Neues Beginnen 1964, 36. Jans-Happe § 18 Anm. 4. Schmidle-Klein S. 49.

nur eine subsidäre Zuständigkeit des Jugendamtes besteht. Durch den Grundsatz der Subsidiarität wird das Jugendamt nicht von der Wahrnehmung der Jugendwohlfahrtsaufgaben ausgeschlossen. Jedoch darf das Jugendamt nur dann tätig werden, wenn kein Träger der freien Jugendhilfe die Aufgaben durchführen will oder in geeigneter Weise wahrnehmen kann ¹⁾. In diesen Fällen ist das Jugendamt nicht nur befugt, die Geschäfte selbst zu besorgen, sondern es kann auch die Aufgaben zur Ausübung auf eine freie Vereinigung übertragen.

Der Übertragung der bedingten Aufgaben wird in der Praxis jedoch nur eine geringe Bedeutung zukommen. Lediglich bei den Jugendamtsgeschäften, deren Ausübung die Vereinigungen finanziell erheblich belasten würde, wird ein Interesse der Vereinigungen bestehen, die Aufgaben nicht in eigener Zuständigkeit wahrzunehmen, sondern im Auftrag des Jugendamtes durchzuführen, obwohl die Übertragung Aufsichtsrechte des Jugendamtes begründet.

Zu den Geschäften, die nicht in den Aufgabenbereich des § 18 S. 1 JWG fallen, gehören die Geschäfte, die eine Verpflichtung des Jugendamtes zur Unterstützung und Förderung eines Trägers der freien Jugendhilfe beinhalten. Diese Aufgaben, die sich auf das Verhältnis zu den Trägern der freien Jugendhilfe erstrecken, dienen nur mittelbar der Erfüllung der spezifischen Aufgaben der Jugendpflege und Jugendfürsorge. Sowohl die Förderung als auch die Unterstützung der freien Jugendhilfe sind besondere Formen des Zusammenwirkens der freien

1) Gräber § 5 Anm. 4. Jans-Happe § 5 Anm. 2.
Krug § 5 Anm. 20. Riedel § 5 Anm. 18.

und öffentlichen Jugendwohlfahrt. Ihnen nebengeordnet ist als Form einer besonderen Zusammenarbeit die Übertragung von Jugendamtsaufgaben nach § 18 JWG.

Zu den Aufgaben des § 18 Abs. 1 JWG gehört auch nicht die Beistandschaft (§10 JWG) . Die Pflicht zur Beistandsleistung besteht zwischen den Behörden und ist Amtshilfe ¹⁾. Sie soll die Zusammenarbeit der Dienststellen untereinander gewährleisten und die Erfüllung der Jugendamtsaufgaben durch ein zweckmäßiges Zusammenwirken sicherstellen. Das Ersuchen des Jugendamtes an eine andere Behörde ist deshalb nicht übertragbar ²⁾. Dagegen kann das Jugendamt als ersuchte Behörde die Ausübung der ersuchten Maßnahme einer freien Jugendwohlfahrtsvereinigung übertragen, soweit sich nicht etwas anderes aus den besonderen Umständen und der Maßnahme selbst ergibt, da es dem zuständigen Jugendamt überlassen bleibt, die Art und Weise der Durchführung zu bestimmen.

Von dem Geschäftsbereich des § 18 S. 1 JWG sind auch die Aufgaben der öffentlichen Jugendhilfe ausgeschlossen, die anderen Behörden oder Gerichten zustehen. Die Ermächtigung zur Übertragung erstreckt sich nur auf die dem Jugendamt zugeordneten Aufgaben. Andererseits ist der Aufgabenbereich des § 18 S. 1 JWG nicht nur auf die Jugendamtsgeschäfte beschränkt, die das Jugendwohlfahrtsgesetz dem Jugendamt zuordnet. Zu seinem Geschäftsbereich gehören auch die Aufgaben der öffentlichen Jugendhilfe, die dem Jugendamt durch andere Gesetze, wie z. B. durch das Gesetz über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften in der Fassung vom 29. April

1) Krug § 10 Anm. 3. Riedel § 10 Anm. 2.

2) A.A. Riedel § 18 Anm. 7.

1961 (BGBl. I S. 498) und durch das Gesetz zum Schutze der Jugend in der Öffentlichkeit in der Fassung vom 27. Juli 1957 (BGBl. I S. 1058) eingeräumt worden sind ¹⁾.

1) Potrykus ZBl. 51 (1964), 196. Riedel § 5
Anm. 20 ff. § 18 Anm. 7.

2. Die Stellung der Rechtsprechung und Rechtslehre zur Übertragbarkeit von Aufgaben des Jugendamtes auf freie Vereinigungen der Jugendwohlfahrt.

Von besonderer Bedeutung für die Ausübung der Übertragungsbefugnis ist die in der Literatur und Rechtsprechung zum Teil eingehend behandelte Frage, welche Jugendamtsgeschäfte übertragbar und welche nicht übertragbar sind. Ihre Beantwortung entscheidet wesentlich über den Wert der Übertragungsermächtigung für die Zusammenarbeit zwischen öffentlicher und freier Jugendhilfe.

Das Jugendwohlfahrtsgesetz trifft selbst keine Regelung zu dieser Frage. Es ermächtigt jedoch die Bundesregierung zum Erlaß von Ausführungsbestimmungen zur Sicherung einer gleichmäßigen Erfüllung der Jugendamtsaufgaben (§ 24 JWG). Sie ist mithin befugt, mit Zustimmung des Bundesrates auch den Umfang der übertragbaren Aufgaben zu bestimmen. Jedoch ist eine bundesrechtliche Ausführungsvorschrift zu § 18 JWG bisher nicht ergangen. Aber auch die obersten Landesbehörden haben noch keinen Gebrauch nach § 18 S. 2 JWG von ihrer Zuständigkeit zur Regelung dieser Probleme gemacht. Die geltenden Ausführungsgesetze der Länder zum Jugendwohlfahrtsgesetz enthalten ebenfalls keine einschlägige Bestimmung.

Jedoch ist amtlicherseits zu dieser Frage mehrfach Stellung genommen worden. So wurde in einer Entschließung des bayerischen Staatsministe-

riums des Inneren vom 1. August 1932 ¹⁾ die Ansicht vertreten, daß staatshoheitliche, behördliche Akte, Rechtsentscheidungen der Behörde mit Beschwerdemöglichkeit nur von dem Jugendamt als Behörde wirksam vorgenommen werden können. Eine Übertragung derartiger Befugnisse nach § 11 RJWG wurde deshalb als unzulässig erachtet, weil sonst der Charakter des Jugendamtes als Behörde zerstört würde, was aber nicht die Absicht der Bestimmung sei.

Eine nähere Abgrenzung des Umfanges der übertragbaren Aufgaben traf § 9 Abs. 2 der badischen Vollzugsverordnung zu den reichs- und landesrechtlichen Bestimmungen über Jugendwohlfahrt (VVRJWG) vom 19. Oktober 1934 ²⁾. Danach durfte das Jugendamt eine Übertragung grundsätzlich nicht vornehmen, wenn die Aufgabe mit der Ausübung staatlicher Hoheitsrechte verknüpft war. So war beispielsweise von der Übertragung grundsätzlich ausgeschlossen der Vollzug einer gerichtlichen oder vom Landesjugendamt zugelassenen öffentlichen Erziehung oder die Pflegekinderaufsicht, soweit es sich um Anordnungen im Sinne der §§ 20, 22, 25 u. 27 RJWG handelte, also die Erteilung und den Widerruf der Pflegeerlaubnis, die Befreiung von der Pflegeaufsicht und die Wegnahme und vorläufige anderweitige Unterbringung der Pflegekinder. Dagegen war es dem Jugendamt gestattet, sich für die Auswahl der Fürsorger und für die Überwachung einer durchgeführten Familienenerziehung solcher Vereinigungen zu bedienen (§ 9 Abs. 2 VVRJWG). Als besonders zur Übertragung geeignet wurden die Aufgaben bezeichnet, die nicht zur Erziehungsauswahl, Aufsicht oder Leitung sondern zur Erziehungsarbeit gehören (§ 9 Abs. 3 VVRJWG). Diese Vorschrift ist jedoch durch § 37 Abs. 2 Nr. 2 Bst. b

1) Abgedruckt in Rdbrf VIII, 180.

2) GVB1. S. 25.

des bad-wü. Gesetzes zur Ausführung des Gesetzes für Jugendwohlfahrt vom 9. Juli 1963 ¹⁾ außer Kraft gesetzt worden, ohne daß eine neue Regelung bestimmt worden ist.

Eine Unterteilung der Jugendamtsaufgaben in übertragbare und nichtübertragbare Geschäfte traf auch der Runderlaß des Reichsminister des Inneren vom 24. Oktober 1941 (MB1IV. S. 1897) über die Übertragung von Geschäften des Jugendamtes auf die NSV=Jugendhilfe und Zusammenarbeit von Jugendamt und NSV=Jugendhilfe. Anknüpfend an die Regelung des § 9 Abs. 2 bad. VVRJWG wurden nur solche Aufgaben als übertragbar erachtet, die nicht hoheitlicher Art waren. Das folgt eindeutig aus der Anlage zu dem Runderlaß, einer Vereinbarung zwischen dem Reichsminister des Inneren und dem Leiter der Parteikanzlei über die Richtlinien für die Übertragung von Geschäften des Jugendamtes auf die NSV=Jugendhilfe und für die Zusammenarbeit von Jugendamt und NSV=Jugendhilfe vom 27. August/ 21. September 1941. Nach Abschnitt II Abs. 2 der Vereinbarung war die Ausübung von Hoheitsakten ausschließlich Sache des Jugendamtes. Eine Übertragung derartiger Geschäfte war ausgeschlossen. Darüberhinaus führte der Runderlaß in Abs. 2 in Übereinstimmung mit Abschnitt III Abs. 1 S. 2 der Vereinbarung die übertragbaren und nichtübertragbaren Geschäfte des Jugendamtes auf.

Dieser Runderlaß wird noch heute teilweise als verbindlich betrachtet ²⁾. Aber auch soweit eine Rechtswirksamkeit nicht mehr anerkannt wird, findet sein "Gedankengut" ³⁾ bei der Abgrenzung von übertragbaren und nichtübertragbaren Geschäften

1) GVBl. S. 99.

2) Gräber § 18 Anm. 6. Potrykus § 11 Anm. 5. Und Anhang A Bundesrecht Nr.1.A.A. ZBl. 51(1964), 192.

3) Potrykus ZBl. 51 (1964), 192.

noch Anwendung ¹⁾. Die in diesem Runderlaß durchgeführte Gliederung in übertragbare und nichtübertragbare Jugendamtsaufgaben ist in der Literatur im wesentlichen beibehalten worden ²⁾.

Riedel ³⁾ vertritt die Auffassung, der Runderlaß des Reichsministers habe niemals Geltung erlangt, weil er entgegen der Vorschrift des § 15 RJWG nicht die Zustimmung des Reichsrates gefunden habe und nur vom Minister unterzeichnet worden sei. Dabei übersieht er jedoch, daß es einer Zustimmung durch den Reichsrat nicht mehr bedurfte. Bereits durch Art. 3 des Gesetzes zur Behebung der Not von Volk und Reich (Ermächtigungsgesetz) vom 24. März 1933 ⁴⁾ ist Art. 77 RV außer Kraft gesetzt worden. Im übrigen konnte der Reichsrat eine solche Zustimmung nicht mehr erteilen, weil er bereits durch das Gesetz über die Aufhebung des Reichsrates vom 14. Februar 1934 ⁵⁾ aufgehoben worden ist. Nach § 2 Abs. 1 dieses Gesetzes fiel die Mitwirkung des Reichsrates in Rechtsetzung und Verwaltung weg. Eine Neufassung des § 15 RJWG bedurfte es wegen des Wegfalles des Reichsrates nicht. Dem wirksamen Erlaß der Ausführungsvorschriften steht auch nicht entgegen, daß sie nur von dem Reichsminister des Inneren unterzeichnet worden sind. Sowohl während der Weimarer Zeit als auch der nationalsozialistischen Herrschaft war grundsätzlich der einzelne Reichsminister zum Erlaß von Durchführungsbestimmungen zuständig, auch wenn die

1) Harrer S. 107. Krug § 18 Anm. 4. Potrykus § 11 Anm. 5 u. ZBl. 51 (1964), 192. Riedel § 18 Anm. 7 u. JWR S. 72.

2) Potrykus § 11 Anm. 5. Riedel § 18 Anm. 7.

3) Riedel § 18 Anm. 18; § 24 Anm. 4.

4) RGBl. I S. 141.

5) RGBl. I S. 89.

gesetzliche Ermächtigung auf die " Reichsregierung " lautete ¹⁾. Nur ausnahmsweise wurde die Ermächtigung auf die Regierung als Kollegium bezogen. Derartige Ausnahmegründe sind aber im Fall des § 15 RJWG nicht ersichtlich. Nach § 56 Abs. 1 der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Reichsminister Besonderer Teil (GGO II) vom 1. Mai 1924 ²⁾ konnte der Reichsminister des Inneren die Ausführungsbestimmungen wirksam erlassen und unterzeichnen. Demgemäß ist entgegen der Meinung Riedels davon auszugehen, daß der Runderlaß wirksam geworden ist.

Gleichwohl ist der Runderlaß kein Bundes- oder Landesrecht geworden.

Zum einen geht die gesamte Regelung von einem Sachverhalt aus, der auf der Zusammenarbeit des Jugendamtes mit der NSV = Jugendhilfe ausgerichtet ist. Ihr liegt die besonders gestaltete Form der NS - Jugendhilfe zugrunde, was sich insbesondere aus der Anlage, der Vereinbarung zwischen dem Reichsminister des Inneren und der Parteikanzlei, ergibt. Mit der Auflösung der Nationalsozialistischen Volkswohlfahrt durch Art. I Kontrollrat Gesetz Nr. 2 über die Auflösung und Liquidierung der Naziorganisationen vom 10. Oktober 1945 ³⁾ in Verbindung mit Nr. 62 der Liste im Anhang und Abs. 3 Gesetz Nr. 5 Militärregierung - Deutschland, Kontrollgebiet des Obersten Befehlshabers, ist der im Runderlaß vorausgesetzte Sachverhalt jedoch völlig überholt worden, so daß für die Annahme einer Fortgeltung des Erlasses kein Raum mehr ist.

Zum anderen verstoßen die Ausführungsbestimmungen, deren oberster Grundsatz in der Ver-

1) RGSt 58, 401. RGZ 112, 8. Poetzsch-Heffler HbDSTR. I S.515, mit weiteren Nachweisen; A.A. Anschütz Art. 57 Anm. 2.

2) RMB1. 1926, 997.

3) Amtsblatt des Kontrollrates in Deutschland S.19.

wirklichung des nationalsozialistischen Erziehungsziels durch das Jugendamt und die NSV=Jugendhilfe bestand (Abschnitt I der Vereinbarung), wegen der ungleichen Behandlung der ausgeschlossenen Jugendwohlfahrtsorganisationen gegen Art. II Kontrollrat Gesetz Nr. 1 vom 20. September 1945 ¹⁾ und Art. II Gesetz Nr. 1 Militärregierung - Deutschland, Kontrollgebiet des Obersten Befehlshabers, so daß sie ungültig geworden sind. Für das Gebiet der britischen Zone wird die Unwirksamkeit des Runderlasses durch die Verordnung Nr. 20 über die Erziehungsaufsicht und durch die 10. Anweisung für Erziehungsüberwachung der britischen Militärregierung bestätigt.

Diese Unwirksamkeit wird auch nicht dadurch geheilt, daß nunmehr an die Stelle der NSV=Jugendhilfe unter Streichung aller mit nationalsozialistischem Gedankengut angefüllten Bestimmungen die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt eingesetzt werden. Die in diesem Erlaß durchgeführte Teilung der Jugendwohlfahrtsaufgaben in übertragbare und nichtübertragbare Geschäfte kann deshalb nur noch als Äußerung einer möglichen Gliederung betrachtet werden. Eine rechtsverbindliche Wirkung für die Jugendämter bei der Übertragung von Jugendamtsgeschäften kommt den Ausführungsbestimmungen nicht mehr zu ²⁾.

Eine dem Runderlaß von 1941 im wesentlichen entsprechende Unterteilung in übertragbare und nichtübertragbare Aufgaben wurde von dem Oberpräsidenten der Provinz Westfalen in den Richtlinien über die Zusammenarbeit zwischen dem Jugendamt und der freien Jugendhilfe für das Gebiet von Westfalen

1) Amtsblatt des Kontrollrates in Deutschland S. 6.

2) Potrykus ZBl. 51 (1964), 192.

getroffen ¹⁾. Die Richtlinien lassen aber auch Ausnahmen von der Regelung zu, so daß durch diese Bestimmungen die Übertragung hoheitlicher Aufgaben nicht prinzipiell ausgeschlossen wird. Im übrigen kommt auch diesen Richtlinien keine rechtsverbindliche Wirkung zu. Der Oberpräsident war gesetzlich in keiner Weise zum Erlaß von derartigen Rechtsvorschriften ermächtigt. ²⁾

Mangels einschlägiger Ausführungsbestimmung war sowohl die Rechtsprechung als auch die Literatur gehalten, Abgrenzungsmerkmale zu finden, nach denen zwischen übertragbaren und nicht-übertragbaren Aufgaben unterschieden werden kann.

Der 1. Senat des Kammergerichts hat in mehreren Entscheidungen zu der Frage der Übertragbarkeit von Jugendamtsgeschäften Stellung genommen und die Auffassung vertreten, daß im Rahmen des § 11 RJWG nur solche Geschäfte des Jugendamtes übertragen werden dürfen, die nicht hoheitlicher Natur sind ³⁾. In Widerspruch zu dieser ständigen Rechtsprechung steht jedoch ein Urteil des 11. Senats ⁴⁾. Darin wird die Auffassung, daß die Übertragung von Befugnissen, die mit obrigkeitlicher Gewalt verbunden seien, nach § 11 RJWG ausgeschlossen sei, ausdrücklich abgelehnt, weil die vorbezeichnete Einschränkung nicht im Gesetz zum Ausdruck komme.

1) Abgedruckt in NDV 1946, 14 f. Soweit ersichtlich sind die Richtlinien nicht bekanntgemacht worden.

2) Die Richtlinien sind auch nicht in die Sammlung des bereinigten Ministerialblattes, die Sammlung des in Nordrhein-Westfalen geltenden preußischen Rechts und die Sammlung des bereinigten Landesrechts Nordrhein-Westfalen aufgenommen worden.

3) KG JFG 8, 62 = ZBl. 23 (1931), 81. KG JFG 12, 101. KG JFG 15, 276.

4) KG Rdbrf. VIII Sp. 85.

Auch das Bayerische Oberste Landesgericht ist nicht der Ansicht des 1. Senats des Kammergerichts gefolgt.¹⁾ Das Gericht stellt bei der Unterscheidung zwischen übertragbaren und nicht-übertragbaren Aufgaben darauf ab, ob durch die Übertragung der Aufgabe selbst oder der Einrichtung und dem Wesen des Jugendamtes Abbruch geschieht, weil die Aufgabe des Jugendamtes mit dessen Einrichtung und Wesen in einem so engen Zusammenhang steht, daß sie nur von dem Jugendamt selbst wahrgenommen werden kann.

Demgegenüber hat das Landgericht Dortmund ²⁾ weder in dem Gesetz selbst noch in Ausführungsbestimmungen eine Beschränkung der übertragbaren Aufgaben gefunden. Es hat deshalb keine Einschränkung der nach § 11 RJWG übertragbaren Geschäfte getroffen.

Diese Auffassung wird auch von Schneller ³⁾ geteilt. Im übrigen wird von der Rechtslehre jedoch in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Kammergerichts vorwiegend die Übertragbarkeit von Hoheitsaufgaben abgelehnt. Heß ⁴⁾ und Friedeberg-Polligkeit ⁵⁾, die beide von dem Kammergericht zur Unterstützung seiner Rechtsprechung herangezogen werden, ⁶⁾ geben für ihre Auffassung keine Begründung. Sie begnügen sich lediglich mit der Feststellung, daß sich die

1) BayObLG JFG 11, 76 = JJR VI, 34.

2) LG Dortmund Rdbrf. V Sp. 278. Dieser Entscheidung hat sich das LG Bremen durch Beschluß vom 29. Juni 1931 - Rdbrf. VII Sp. 232 - angeschlossen, ohne aber selbst zur Übertragbarkeit Stellung genommen zu haben.

3) Schneller S. 31.

4) Heß § 11 Anm. 3.

5) Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 2.

6) KG JFG 8, 62.

Beschränkung der Übertragbarkeit aus der Eigenart bestimmter Obliegenheiten ergebe, die den Charakter hoheitlicher Aufgaben trügen. Mayer ¹⁾ und Riedel ²⁾ verweisen zur Begründung ihrer Meinung auf die kammergerichtliche Rechtsprechung. Ansonsten begnügt man sich damit festzustellen, daß hoheitliche Aufgaben nicht übertragen werden dürfen ³⁾.

Muthesius ⁴⁾ ist der Meinung, daß solche Jugendamtsgeschäfte nicht übertragen werden dürfen, die sich als eine Entscheidung darstellen, durch die " in die Rechtssphäre der Eltern, Erziehungsberechtigten oder Minderjährigen eingegriffen wird oder richterliche Eingriffe dieser Art nach gesetzlichen Vorschriften formell beantragt werden". Dieser Auffassung haben sich insbesondere Jans-Happe ⁵⁾ und Gräber ⁶⁾ angeschlossen. Gräber beruft sich aber auch auf die Rechtsprechung des Kammergerichts und des Bayerischen Obersten Landesgericht, deren Auffassungen zu gleichen Ergebnissen führen sollen, da die Abgabe hoheitlicher Aufgaben mit dem Wesen jugendamtlicher Tätigkeit nicht vereinbar sei. Keinen wesentlichen Unterschied in den Ansichten des Kammergerichts und des Bayerischen Obersten Landesgerichts sehen auch Potrykus ⁷⁾ und Riedel ⁸⁾. Letzterer erachtet solche Geschäfte für nicht übertragbar, die hoheitlicher Art sind, wobei solche Geschäfte hoheitlicher Art sein sollen, " die ihrem Wesen nach keine Übertragung gestatten ". Nach der Ansicht von Potrykus erweist

1) ZBl. 23 (1931/1932), 269.

2) Riedel JWR 3. 72; § 18 Anm. 7.

3) Harrer S. 107. Krug § 18 Anm. 4.

4) Muthesius § 11 Anm. 5.

5) Jans-Happe § 18 Anm. 4B.

6) Gräber § 18 Anm. 6.

7) Potrykus § 11 Anm. 5; ZBl. 51 (1964), 192.

8) Riedel § 18 Anm. 7.

sich der Hoheitliche Charakter des Jugendamtsgeschäftes deshalb als für die Übertragbarkeit maßgebendes Unterscheidungsmerkmal, weil hoheitliche Befugnisse aus der Natur der Sache nicht auf Privatpersonen oder private Verbände übertragen werden könnten und es unserem Verwaltungsrecht unbekannt sein soll, daß auch Private Verwaltungsakte erlassen.

Zacher ¹⁾ hält die beiden Unterscheidungsmerkmale für die Übertragbarkeit von Jugendamtsaufgaben, einerseits "hoheitlich" andererseits "wesentlicher Funktionsbereich des Jugendamtes" scharf auseinander, ohne jedoch selbst dazu Stellung zu nehmen, welcher Ansicht er den Vorzug gibt.

Gegen die vorherrschende Meinung, daß hoheitliche Aufgaben nicht übertragen werden können, hat sich mit ausführlicher und auch zutreffender Begründung insbesondere Bless gewandt ²⁾. Sie ist der Ansicht, daß sich die Ermächtigung in § 18 JWG sowohl auf die hoheitlichen als auch nicht-hoheitlichen Aufgaben erstreckt.

Trotz der verschiedentlich voneinander abweichenden Theorien über die Abgrenzung der übertragbaren von den nichtübertragbaren Jugendamtsgeschäften besteht bei der tatsächlichen Eingruppierung der Aufgaben kein wesentlicher Unterschied, wenn auch im Einzelfall Abweichungen festgestellt werden können. Unter Berufung auf die Hoheitsakttheorie oder die Wesenstheorie werden im allgemeinen für nichtübertragbar folgende Jugendamtsaufgaben erklärt : ³⁾

1) Zacher S. 51.

2) Bless ZBL. 47 (1960), 325.

3) Aufstellungen sind bei Potrykus § 11 Anm.5; Riedel § 18 Anm. 7 und in Neues Beginnen 1964, 36 zu finden.

I

Schutz der Pflegekinder ¹⁾

1. Erteilung der Erlaubnis zur Aufnahme von Pflegekindern nach § 18 JWG ²⁾.
2. Widerruf der Erlaubnis nach § 29 Abs. 2 JWG ³⁾.
3. Entgegennahme der Meldung nach § 32 JWG ⁴⁾.
4. Widerrufliche Befreiung von der Aufsicht nach § 31 Abs. 3 JWG ⁵⁾.
5. Entfernung aus der Pflegestelle und vorläufige Unterbringung von Pflegekindern nach § 33 Abs. 1 JWG ⁶⁾.

Keine Übereinstimmung herrscht bei der Übertragung des Aufsichtsrechts über die Pflegekinder nach § 31 Abs. 1 JWG. Gräber ⁷⁾ hält die Übertragung der Aufsicht als Ganzes für unzulässig, gestattet aber die Durchführung der Aufsicht bei einzelnen Maßnahmen zu übertragen. Auch Riedel ⁸⁾ vertritt die Auffassung daß das Aufsichtsrecht als solches nicht übertragbar ist, erachtet jedoch eine teilweise Übertragung von einzelnen Überwachungsaufgaben für zulässig. Demgegenüber kann nach Ansicht von Friedeberg - Pol-

-
- 1) Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 2; § 23 Anm. 3. Gräber § 18 Anm. 6. Harrer S. 107. Jans-Happe § 18 Anm. 4B. Muthesius § 20 Anm. 2. Riedel § 18 Anm. 7. Mayer ZBl. 23 (1931/1932), 269.
 - 2) KG JFG 8, 64. Gräber § 28 Anm. 6B. Riedel § 28 Anm. 6.
 - 3) Jans-Happe § 31 Anm. 3. Riedel § 29 Anm. 5.
 - 4) Potrykus § 26 Anm. 5. Riedel § 31 Anm. 9.
 - 5) Gräber § 31 Anm. 12. Riedel § 31 Anm. 9.
 - 6) Friedeberg-Polligkeit § 27 Anm. 1. Gräber § 33 Anm. 4A. Potrykus § 27 Anm. 2. Riedel § 33 Anm. 3.
 - 7) Gräber § 31 Anm. 3B.
 - 8) Riedel § 31 Anm. 5.

lichkeit ¹⁾ das Jugendamt auch die Pflegekinder-
aufsicht übertragen. Diese Meinung wird auch von
Jans-Happe ²⁾ und Potrykus ³⁾ geteilt, die aber
darauf hinweisen, daß sich das Jugendamt die Ober-
aufsicht vorzubehalten hat.

II

Vormundtschaftswesen ⁴⁾

1. Gesetzliche Amtsvormundschaft, § 40 JWG ⁵⁾.
2. Bestellte Amtsvormundschaft, § 46 JWG ⁶⁾.
3. Aufgaben nach § 48 JWG ⁷⁾.
4. Antragsrecht des Jugendamtes nach § 50 JWG ⁸⁾.
5. Amtsmitvormundschaft, Amtspflegschaft usw.
nach § 52 JWG.

Von einigen Autoren wird zu den nichtübertragbaren
Aufgaben auf dem Gebiet des Vormundtschaftswesen
darüberhinaus das Antragsrecht nach § 45 JWG ⁹⁾
und die Beurkundungsbefugnis nach § 49 JWG ¹⁰⁾ ge-
zählt.

Erheblicher Streit besteht bei der
Übertragung von Befugnissen des Jugendamtes nach

-
- 1) Friedeberg-Polligkeit § 24 Anm. 1a. Auch Mayer
ZBl. 23 (1931/1932), 269 hält zwar nicht das Recht
wohl aber die Ausübung der Aufsicht für übertragbar.
 - 2) Jans-Happe § 31 Anm. 3; § 35 Anm. 3B.
 - 3) Potrykus § 24 Anm. 2 u. ZBl. 51 (1964), 193.
 - 4) Vgl. S. 113 Anm. 1.
 - 5) Riedel § 40 Anm. 8.
 - 6) Riedel § 46 Anm. 2.
 - 7) KG JFG 8, 62. Gräber § 48 Anm. 28. Riedel § 48
Anm. 3. Potrykus ZBl. 51 (1964), 193.
 - 8) Friedeberg-Polligkeit § 44 Anm. 2. Gräber § 48
Anm. 28. Riedel § 50 Anm. 4.
 - 9) Friedeberg-Polligkeit § 44 Anm. 2. Gräber § 45 Anm. 5.
 - 10) Jans-Happe § 18 Anm. 4. Potrykus ZBl. 51 (1964), 193.

§ 44 JWG. Zu dieser Frage wird einerseits die Auffassung vertreten, das Angebot zur Abgabe und die Annahme eines Übernahmeangebotes durch das Jugendamt seien als vormundschaftliche Obliegenheiten nach § 37 Abs. 1 S. 2 übertragbar ¹⁾. Andererseits wird die Annahme des Abgabenangebotes durch das Jugendamt nicht als eine vormundschaftliche Obliegenheit betrachtet und eine Übertragung deshalb für unzulässig erachtet ²⁾. Nach einer anderen Meinung gehören alle zur Herbeiführung der Übernahme abzugebenden Erklärungen nicht zu den nach § 37 Abs. 1 S. 2 JWG übertragbaren vormundschaftlichen Obliegenheiten ³⁾. Soweit die Erklärungen nicht als übertragbare vormundschaftliche Obliegenheiten nach § 37 JWG betrachtet werden, besteht keine Übereinstimmung darüber, ob eine Übertragung nach § 18 S. 1 JWG möglich ist. Eine solche Übertragung wird einerseits abgelehnt ⁴⁾, andererseits für zulässig betrachtet ⁵⁾.

Ebenso besteht keine einhellige Ansicht bei der Übertragung der Gemeindewaisenratsgeschäfte. Nach Auffassung von Riedel ist eine Übertragung nach § 18 S. 1 JWG im Rahmen der bestehenden Grundsätze zulässig. Eine Einschränkung oder Erweiterung der Übertragungsbefugnis erfahre die Vorschrift nicht ⁶⁾. Demgegenüber wird im

-
- 1) BayObLG JFG 11, 76 = DJZ 1933, 780. Friedeberg-Polligkeit § 32 Anm. 4, § 39 Anm. 3a, 4a. Muthesius § 39 Anm. 4. Potrykus § 39 Anm. 3. Riedel § 37 Anm. 7.
 - 2) OLG Frankfurt DRZ 1928, 563 = Rdbrf. IV, 28.
 - 3) LG Dortmund Rdbrf. V, 277. Rothschild ZBl. 20 (1928), 148.
 - 4) Gräber § 44 Anm. 11. Potrykus ZBl. 51 (1964), 193. Rothschild ZBl. 20 (1928), 148.
 - 5) LG Dortmund Rdbrf. V, 277. Friedeberg-Polligkeit § 39 Anm. 4a bei der Übernahmeerklärung.
 - 6) Riedel § 47 Anm. 6. Fichtl § 42 Anm. 4. Bäumer Anm. zu § 42. Mayer ZBl. 23 (1931/1932), 270.

Schrifttum überwiegend die Meinung vertreten, daß eine Übertragung von Gemeindewaisenratsgeschäften auf freie Vereinigungen zulässig sei, wenn diese Vereinigungen ähnlich paritätisch zusammengesetzt seien wie die örtlichen Ausschüsse, da nur so die vom Gesetzgeber gewollte Gewähr für das Heranziehen aller Erziehungsrichtungen zur Tätigkeit des Gemeindewaisenrates gegeben sei ¹⁾.

III

Erziehungsbeistandschaft ²⁾

1. Antragsrecht nach § 57 Abs. 2 S. 2 JWG.
2. Bestellung des Erziehungsbeistandes nach § 56 JWG.

IV

Freiwillige Erziehungshilfe und Fürsorgeerziehung ³⁾

1. Gewährung der Freiwilligen Erziehungshilfe und Stellungnahme zum Antrag.
2. Antragsrecht des Jugendamtes auf Fürsorgeerziehung nach § 65 Abs. 1 JWG ⁴⁾.
3. Entscheidungsrecht über die Art und Weise der Durchführung der Freiwilligen Erziehungshilfe und Fürsorgeerziehung ⁵⁾.
4. Antragsrecht auf Aufhebung der Fürsorgeerziehung nach § 75 Abs. 4 JWG und Stellungnahme gegenüber dem Vormundschaftsgericht nach § 75 Abs. 5 JWG.

1) Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 2. Gräber § 47 Anm. 3. Jans-Happe § 47 Anm. 5. Potrykus ZBl. 51 (1964), 193.

2) Gräber § 18 Anm. 6. Jans-Happe § 18 Anm. 4B. Riedel § 56 Anm. 4, 5; § 57 Anm. 9.

3) Jans-Happe § 18 Anm. 4; § 65 Anm. 6B. Riedel § 18 Anm. 7. Potrykus ZBl. 51 (1964), 195.

4) KG JFG 15, 276.

5) Potrykus ZBl. 51 (1964), 194.

V

Jugendgerichtshilfe ¹⁾

1. Berichterstattung an das Jugendgericht.
2. Wahrnehmung der Jugendgerichtshilfe in der Hauptverhandlung.
3. Vorschlag der Jugendschöffen .

Zu den übertragbaren Aufgaben werden im allgemeinen solche Geschäfte gezählt, bei denen es sich um Ermittlungs- und Überprüfungsdienste sowie persönliche Hilfeleistungen handelt. Im einzelnen werden folgende Aufgaben als übertragbar erachtet : ²⁾

I

Pflegekinderschutz ³⁾

1. Ermittlung von Pflegestellen.
2. Vorschläge von Pflegestellen an das Jugendamt.
3. Beratung und Unterstützung der Pflegepersonen.
4. Pflegemütterschulung und Ausbildung der Pflegepersonen.

1) Jans-Happe § 4 Anm. 4. Potrykus § 11 Anm. 5 u. ZBl. 51 (1964), 195. Riedel § 18 Anm. 7 u. § 4 Anm. 11.

2) Vgl. Anm. 3 S. 113.

3) Riedel § 28 Anm. 6; § 31 Anm. 5. § 32 Anm. 5. Gräber § 18 Anm. 6. Potrykus ZBl. 51 (1964), 193.

II

Vormundschaftswesen ¹⁾

1. Benennung von Vormündern, Pflegern usw.
2. Unterstützung bei den Aufgaben des GVR.
3. Beratung und Schulung nach § 51 JWG.
4. Unterstützung bei erzieherischer Betreuung ²⁾.

III

Erziehungsbeistandschaft

1. Vorschläge geeigneter Erziehungsbeistände.
2. Beratung und Unterstützung der Beistände.
3. Mitwirkung bei der Überwachung der Beistände ³⁾

IV

Freiwillige Erziehungshilfe und Fürsorgeerziehung

1. Ermittlung und Mitteilung von Erziehungsnotständen an das Jugendamt.
2. Mitwirkung bei der Familienunterbringung.
3. Ermittlung und Begutachtung von Pflegestellen.

1) Riedel § 47 Anm. 3; § 48 Anm. 3; § 51 Anm. 6.

2) BayObLG JFG 11, 76. OLG Frankfurt ZBl. 20(1928), 52.

3) Riedel § 18 Anm. 7. Potrykus ZBl. 51 (1964), 194. Beide halten jedoch nicht nur die Mitwirkung bei der Beaufsichtigung der Erziehungsbeistände für übertragbar, sondern die Befugnis zur Beaufsichtigung selbst.

V

Jugendgerichtshilfe

1. Mitwirkung durch Ermittlung der häuslichen Verhältnisse, Begutachtung der Entwicklung des Angeklagten und Zusammenfassung in einem Bericht an das Jugendamt.
2. Mitbeteiligung durch einen Helfer in der Hauptverhandlung.

In der Praxis der Jugendämter wird die durchgeführte Unterscheidung nicht immer beachtet. Nach den Angaben von Ehrenberg ¹⁾ werden von einzelnen Jugendämtern auf dem Gebiet des Pflégeschutzes Ermittlung und Vorschlag von Pflegestellen, die Pflegemüterschulung und die Überwachung der Pflegekinder übertragen. Auf dem Gebiet des Vormundschaftswesen übernehmen die Verbände das Vorschlagsrecht für die Benennung von Vormündern, Pflegern und Beiständen sowie ihre Beratung und Schulung. Übertragen werden auch die Mitwirkungsbefugnisse des Jugendamtes bei der Unterstützung der Vormundschaftsgerichte nach § 48 JWG, wobei die Verbände gewöhnlich die wirtschaftlichen Verhältnisse ermitteln. Besondere Unterschiede im Umfang der übertragbaren Geschäfte sind auf dem Gebiet der Jugendgerichtshilfe zu verzeichnen. Teilweise wird die Berichterstattung an das Jugendgericht von dem beauftragten Jugendwohlfahrtsverband durchgeführt. In anderen Fällen begnügt sich das Jugendamt damit, den von dem beauftragten Verband eingereichten Bericht an das Jugendgericht kommentarlos weiterzureichen oder einen eigenen Schlußbericht anzuhängen.

1) Neues Beginnen 1962, 50.

3. Die Auseinandersetzung mit der einschlägigen Rechtsprechung und Literatur.

Die in der Rechtsprechung und Literatur vorwiegend vertretene Auffassung, daß hoheitliche Aufgaben nicht übertragbar seien, ist nur begründet, wenn die Übertragung derartiger Geschäfte entweder grundsätzlich unzulässig oder nur für den Anwendungsbereich des § 18 JWG ausgeschlossen ist.

Nach dem Wortlaut der Bestimmung besteht keine Einschränkung der Übertragungsermächtigung. Im Gegensatz zu ähnlichen Ermächtigungen in anderen Gesetzen, in denen die Übertragung hoheitlicher Aufgaben auf Private ausdrücklich untersagt wird ¹⁾, läßt die Gesetzesfassung auch eine Übertragung von hoheitlichen Jugendamtsaufgaben zu. Zwar kann der Verordnungsgeber eine Regelung der übertragbaren Aufgaben treffen. Das Jugendwohlfahrtsgesetz selbst enthält eine derartige Beschränkung jedoch nicht.

Der von der Rechtsprechung und Rechtslehre aufgestellte Grundsatz zu § 18 S. 1 JWG, daß hoheitliche Aufgaben nicht übertragen werden können, findet auch im allgemeinen Verwaltungsrecht keine Stütze. Bereits eine oberflächliche Betrachtung

1) Z.B. § 7 Abs. 1 Zuckergesetz vom 5. 1. 1951 (BGBl. S. 47) i.d.F. vom 9.8.1954 (BGBl. S. 255).
§ 14 Abs. 3 Milch- und Fettgesetz vom 10. 12. 1952 (BGBl. S. 811) i.d.F. vom 26.6.1964 (BGBl. S. 412)
§§ 19 Abs. 1, 20 Abs. 2 Vieh- und Fleischgesetz vom 25. 4. 1951 (BGBl. S. 272).

der Verwaltungspraxis läßt erkennen, daß auch Private hoheitliche Aufgaben wahrnehmen können ¹⁾. Die rechtliche Ausgestaltung hat diese Betätigung Privater durch das Rechtsinstitut des "Beliehenen" erfahren. Beliehene sind solche Personen des Privatrechts, denen die Befugnis eingeräumt ist, verwaltungsrechtliche Kompetenzen auszuüben ²⁾. Dabei kann die Befugnis zur Ausübung staatlicher Funktionen dem Beliehenen entweder unmittelbar durch das Gesetz oder einen Verwaltungsakt oder einen öffentlich-rechtlichen Vertrag eingeräumt werden. Die Zulässigkeit der Zuweisung derartiger Aufgaben an Private bei einer gesetzlichen Ermächtigung ist bereits im älteren Schrifttum vertreten worden ³⁾. Sie wird auch in der neueren Rechtsprechung und Rechtslehre anerkannt ⁴⁾.

-
- 1) Schiffskapitän (§§ 75 Abs. 1, 101, 106 Seemannsgesetz). Flugzeugführer (§ 3 Luftverkehrsordnung). Feld- und Forsthüter (§§ 16, 17 nds. Gesetz über die Ordnung in Feld und Forst u.a. Landesgesetze). Bauunternehmer (§ 3 Abs. 3 STVO). Weitere Beispiele bei Huber S. 534 f. u. Wolff II S. 304.
 - 2) In der Literatur wird der Begriff des Beliehenen unterschiedlich verwendet. Turegg S. 87 versteht darunter alle Privatpersonen, denen Verwaltungsaufgaben übertragen worden sind. Huber S. 533 und Eyermann-Frühler § 42 Anm. 68 betrachten solche Privatrechtssubjekte als beliehene Unternehmer, denen im Zusammenhang mit einer unternehmerischen Wirtschaftstätigkeit bestimmte Aufgaben der öffentlichen Verwaltung durch Delegation zugewiesen sind. Krug § 18 Anm. 4 und Wolff II S. 308 beschränken den Begriff auf solche Private, die hoheitliche Aufgaben wahrnehmen. Der in der Arbeit verwandte Begriff verdient insoweit den Vorzug als er nicht auf eine unternehmerische Tätigkeit beschränkt ist und sowohl die obrigkeitliche als auch die schlicht verwaltende Tätigkeit umfaßt.
 - 3) Fleiner S. 341. Hatschek S. 356 f. Nebinger S. 12.
 - 4) BGH NJW 1957, 1597 soweit es sich um die schlichtverwaltende Tätigkeit handelt. Dreher S. 84, 85. Huber S. 533 u. DVB1. 1952, 456. Triepel S. 99. Turegg S. 87. Wolff II S. 304.

Gegen diese Auffassung sind im Schrifttum vereinzelt verfassungsrechtliche Bedenken erhoben worden ¹⁾. Die Kritiker berufen sich insbesondere auf die Regelung in den Art. 20 Abs. 2, 83 ff. und 33 Abs. 4 GG, aus denen sich ein Verbot der Übertragung von hoheitlichen Aufgaben auf Private ergeben soll.

Nach Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG kann die Staatsgewalt nur durch besondere Organe der drei Staatsgewalten ausgeübt werden. Damit wird das in Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG ausgesprochene Prinzip der Volkssouveränität konkretisiert und eine Entscheidung für die repräsentative Demokratie getroffen sowie in überkommener Weise das Organisationsprinzip der Dreiteilung der Gewalten statuiert ²⁾. Eine Aussage über die Einrichtung des Organs und seine notwendige Organisationsform trifft die Bestimmung dagegen nicht. Insbesondere wird der Organbegriff nicht auf die öffentlich-rechtlich organisierte Verwaltungsstelle beschränkt. Die Vorschrift will das Organ nur als Bezeichnung eines Mittels zur Vernehmung von Funktionen wissen. In diesem Sinne sind aber auch privatrechtliche Organisationen, die Staatsfunktionen ausüben, Organe der Staatsgewalt. Ein Verbot der Übertragung hoheitlicher Aufgaben auf Private wird durch Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG nicht ausgesprochen. ³⁾.

Ein Verbot der Übertragung hoheitlicher Aufgaben wird auch insoweit aus der Verfassung

1) Arendt DÖV 1948, 97 u. DVBl. 1949, 147. Reuß DVBl. 1953, 684 u. Grundrechte S. 128 ff.

2) BverfGE 8, 113. Fuß AöR 83, 386. Götze NJW 1958, 1021. Hamann Art. 20 Anm. 6. Maunz-Dürig Art. 20 Rdn. 50. Mangoldt-Klein Art. 20 Anm. V mit weiteren Nachweisen. Obermayer NJW 1958, 1175.

3) Hamann, Rechtsstaat, S. 150. Wiegand S. 66.

abgeleitet, als sie für die Ausführung von Gesetzen nur Bundes- und Landesbehörden sowie Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts aufführt ¹⁾. Bei einer derartigen Auslegung der Verfassungsbestimmungen wird jedoch die Bedeutung der Art. 83 ff GG im System des Grundgesetzes verkannt ²⁾.

Der Zweck der Vorschriften über die Ausführung von Bundesgesetzen besteht darin, den Funktionsbereich zwischen Bund und Ländern innerhalb des Bundesstaates auf diesem Gebiet abzugrenzen. Als Organisationsnormen treffen sie aber keine erschöpfende Regelung darüber, welche Arten von Einrichtungen als Träger der Bundes- oder Landesverwaltung Kompetenzen ausüben können. Den Ländern bleibt es überlassen, ob sie die Bundesgesetze im Rahmen ihrer Zuständigkeiten durch Behörden der unmittelbaren oder mittelbaren Staatsverwaltung oder durch Einsetzung eines Beliehenen ausüben ³⁾. Das gilt auch für den Bereich der bundeseigenen Verwaltung. Träger der mittelbaren bundeseigenen Verwaltung können auch Beliehene sein ⁴⁾. Das Grundgesetz verwehrt es nicht, privatrechtlich organisierten Vereinigungen mit verwaltungsrechtlichen Befugnissen zu beleihen.

Ebensowenig läßt sich aus Art. 33 Abs. 4 GG ein Übertragungsverbot hoheitlicher Aufgaben auf Private ableiten. Diese Vorschrift stellt kein ausnahmsloses Gebot auf, daß hoheitliche Befugnisse nur von Amtsträgern, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen, ausgeübt werden dürfen. Zwar läßt sich aus der Vorschrift

1) Arendt DÖV 1948, 97 u. DVB1. 1949, 147. Reuß DVB1. 1953, 684 u. Grundrechte S. 128 ff.

2) Huber S. 540 u. DVB1. 1952, 459.

3) Maunz-Dürig Art. 84 Rdn. 23 Anm. 1.

4) Haas AöR 80 S. 99. Hamann Art. 87 Anm. 6. Maunz-Dürig Art. 86 Rdn. 2.

5) Maunz Dürig Art. 86 Rdn. 2; Art. 84 Rdn. 23.

der Grundsatz entnehmen, daß die Ausübung hoheitlicher Befugnis in der Regel Einrichtungen der öffentlichen Verwaltung, in der öffentlich-rechtlichen Dienstrecht gilt, vorzubehalten sind ¹⁾. Jedoch gewährt die Grundrechtsbestimmung dem Berufsbeamtentum keine Monopolstellung für die Ausübung hoheitlicher Befugnisse. Wie sich bereits aus der Aufnahme der Worte " in der Regel " ergibt, ist es zulässig, daß ausnahmsweise auch andere Personen als nur Berufsbeamte hoheitliche Aufgaben wahrnehmen ²⁾. Das kann in zulässiger Weise auch durch Private erfolgen, die mit der Ausübung hoheitlicher Aufgaben beauftragt worden sind ³⁾. Jedoch darf die Ausnahme nicht zur Regel werden und dahin führen, daß sämtliche Verwaltungskompetenzen auf einem bestimmten Verwaltungsgebiet durch Private ausgeübt werden. Die Übertragung hoheitlicher Befugnisse auf Private ist quantitativ beschränkt auf Ausschnitte von Verwaltungsbefugnissen. Sie ist nicht ohne jede Einschränkung zulässig.

Die in der Rechtsprechung und im Schrifttum vertretene Auffassung, daß hoheitliche Aufgaben auf freie Vereinigungen nicht übertragen werden dürfen, weil derartige Kompetenzen grundsätzlich nur von Verwaltungsbehörden ausgeübt werden können, findet also im öffentlichen Recht keine Stütze. Im Gegenteil ist davon auszugehen, daß grundsätzlich auch hoheitliche Aufgaben nach § 18 S. 1 JWG auf freie Vereinigungen übertragen werden dürfen ⁴⁾.

1) Mangoldt-Klein Art. 33 Anm. VI 4.

2) Bochalli Einleitung II S. 4; § 4 Anm. 2.
Fischbach § 4 Anm. 1. Jess in BK Art. 33 Anm. 5.

3) Huber S. 544. Mangoldt-Klein Art. 33 Anm. VI 4.

4) Bless ZBl. 47 (1960), 321.

Aber auch die "Wesenstheorie", nach der nur solche Aufgaben übertragbar sind, die mit der Einrichtung und dem Wesen des Jugendamtes in einem derartig engen Zusammenhang stehen, daß sich eine Übertragung auf Dritte verbietet ¹⁾, ist nicht geeignet, eine Einschränkung der übertragbaren Aufgaben zu begründen.

Soweit eine Übertragung von Jugendamtsaufgaben nur deshalb als mit dem Wesen des Jugendamtes nicht vereinbar angesehen wird, weil es sich hierbei um hoheitliche Geschäfte handelt ²⁾, widerspricht diese Auffassung dem bereits dargelegten Grundsatz, daß auch hoheitliche Aufgaben übertragen werden können. Die Wesensbeeinträchtigung des Jugendamtes kann nicht schon in dem hoheitlichen Charakter der Jugendamtsaufgabe selbst gesehen werden. Das schließt nicht aus, daß die Übertragung einer hoheitlichen Aufgabe im Einzelfall als mit dem Wesen des Jugendamtes nicht vereinbar angesehen werden könnte. Jedoch ist ein solches Ergebnis nur vorstellbar, wenn sich die "Wesenstheorie" überhaupt als richtig erweist.

Eine Beeinträchtigung der Einrichtung des Jugendamtes durch die Übertragung von Jugendamtsgeschäften scheidet schon deshalb aus, weil durch die Übertragung in Form des Mandats die Zuständigkeitsordnung, durch die das Jugendamt erst errichtet worden ist, nicht berührt wird.

Schwieriger zu beantworten ist die Frage nach der Beeinträchtigung des Wesens des Jugendamtes durch die Übertragung bestimmter Geschäfte.

Da der Wesensbegriff im vorliegenden Fall offensichtlich nicht als philosophischer Fachausdruck ver-

1) BayObLG JFG 11, 76. Jans-Happe § 18 Anm. 4B.
Muthesius § 11 Anm. 5.

2) Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 2. Gräber § 18
Anm. 6. Potrykus § 11 Anm. 5. u. a.

standen werden will, sondern in einer weiteren Bedeutung als "wesentlich" aufzufassen ist, hat man unter dem Wesen einer Sache bzw. Institution das zu verstehen, was ihr unerlässlich zukommt, sofern sie überhaupt noch sie selbst bleibt, d.h. der substantielle Kern. Eine Wesensbestimmung des Jugendamtes als Organisation im weiteren Sinne ist nur aus dem die Organisation bildenden Normenkomplex möglich, da sowohl ihre Existenz als auch die Essenz nicht dem Recht vorgegeben sind, sondern auf dem Recht beruhen. Sind aber Existenz und Essenz des Jugendamtes nicht dem Recht vorgegeben, sondern durch das Recht begründet worden, so ist die Rechtsordnung nicht gehalten, sowohl die Einrichtung als auch das Wesen des Jugendamtes nicht zu ändern. Aus der gleichen Befugnis heraus, mit der vom Gesetzgeber der Aufgabenkreis des Jugendamtes bestimmt wird, kann erlaubt werden, daß dieser Aufgabenkreis geschmälert wird. Wenn das Jugendwohlfahrtsgesetz gestattet, daß die Ausübung der Aufgaben des Jugendamtes auf Private übertragen werden kann, so kann aus dem Wesen des Jugendamtes, das durch die Normen des Jugendwohlfahrtsgesetzes begründet wird und zu dem auch die Übertragungsvorschrift gehört, nicht geschlossen werden, daß bestimmte Aufgaben nicht übertragbar sind. Eine Beschränkung der Übertragbarkeit von Aufgaben kann sich nur aus der Norm selbst oder aber aus übergeordneten Rechtssätzen ergeben. Aus § 18 S. 1 JWG läßt sich eine derartige Einschränkung nicht entnehmen. Aber auch dem § 18 JWG übergeordnete Rechtssätze, die eine Beschränkung der übertragbaren Aufgaben nach bestimmten Merkmalen treffen, sind nicht ersichtlich.

Eine grundsätzliche Einschränkung der Übertragungsregelung ergibt sich lediglich aus

Art 33 Abs. 4 GG, aus dem der Grundsatz zu entnehmen ist, daß nicht alle hoheitlichen Aufgaben durch Private ausgeführt werden dürfen. Im übrigen läßt sich eine Beschränkung der Übertragung nur aus der Verpflichtung des Jugendamtes ableiten, für eine sachgemäße Erledigung Sorge zu tragen. Damit kann das Jugendamt nur solche Aufgaben auf eine bestimmte Jugendwohlfahrtsvereinigung übertragen, die von der freien Vereinigung sachgemäß und sachgerecht erledigt werden können. Eine allgemeine und verbindliche Regel, daß die Vereinigungen grundsätzlich nicht in der Lage seien, hoheitliche Aufgaben wahrzunehmen oder Entscheidungen zu treffen, durch die in die Rechtssphäre der Eltern eingegriffen wird, läßt sich daraus nicht ableiten.

Die Frage, ob das Jugendamt bei einer Übertragung der Aufgaben die ihm obliegende Verantwortung tragen kann, läßt sich nur im Einzelfall beantworten. Die Antwort wird von mehreren Umständen die nach den dargelegten Grundsätzen zu bemessen sind, abhängen. Das bedeutet nicht, daß es nicht Aufgaben gibt, die sich wegen der unterschiedlichen Organisation und Zielsetzung von öffentlicher und freier Jugendwohlfahrt besser dazu eignen, von dem Jugendamt oder der freien Jugendwohlfahrtsorganisation wahrgenommen zu werden. Ein derartiger Aufgabenkatalog ist aber für die Jugendämter nicht verbindlich. Im übrigen wird die Zusammenstellung eines solchen Kataloges sehr stark von der Grundeinstellung zu dem Verhältnis zwischen freier und amtlicher Jugendwohlfahrt bestimmt werden, so daß sich eine einheitliche Jugendamtpraxis nur schwerlich herausbilden wird.

VI

Das Übertragungsverfahren

Das Übertragungsverfahren ist ein Verwaltungsverfahren. Es umfaßt die nach außen wirkende Tätigkeit des Jugendamtes, die auf den Abschluß des öffentlich-rechtlichen Auftragsvertrages mit der freien Jugendwohlfahrtsvereinigung gerichtet ist. Die verwaltungsinternen Vorgänge, die in der Regel durch Verwaltungsvorschriften geregelt werden können und deren Durchführung bei der Übertragung von dem Leiter der Verwaltung des Jugendamtes zu beachten wären, gehören nicht zu dem Übertragungsverfahren.

Das Übertragungsverfahren ist bisher weder durch bundesrechtliche noch landesrechtliche Vorschriften näher geregelt worden. Mangels derartiger besonderer Verfahrensvorschriften kann das Verfahren formlos durchgeführt werden ¹⁾.

Das Verfahren beginnt mit dem Angebot auf Abschluß des öffentlich-rechtlichen Auftragsvertrages. Dieses Angebot kann sowohl von dem interessierten freien Jugendwohlfahrtsverband als auch vom dem Jugendamt erklärt werden. Die Einhaltung eines formellen Antragsverfahrens ist nicht vorgeschrieben. Der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes ist nicht gehalten, auf ein Übertragungsangebot der Jugendwohlfahrtsvereinigung zu warten. Er kann von sich aus die Initiative ergreifen und das

1) Vgl. dazu § 9 EVwVerfG 1963 und die Begründung auf S. 99 mit weiteren Hinweisen. Wolff III S. 238.

Interesse an einer Übertragung von Jugendamts-
geschäften bekunden. Diese Erklärung gegenüber einem
Jugendwohlfahrtsverband kann entweder eine Auffor-
derung an die freie Vereinigung sein, ein Angebot
auf Übernahme von Jugendamtsgeschäften zu machen,
oder ein Übertragungsangebot sein. Im allgemeinen
wird es von der Interessenlage des Einzelfalles ab-
hängen, wer die Initiative zum Abschluß des Vertra-
ges ergreift und in welcher Form sie ergriffen wird.

Der Vertragsschluß selbst bestimmt
sich nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts ¹⁾.
Für das Vertragsangebot und die Vertragsannahme
gelten die Vorschriften über die Gebundenheit an
den Antrag (§ 145 BGB) und sein Erlöschen (§ 146
BGB) entsprechend. Das gilt insbesondere auch für
die Regelung der modifizierten Annahme und des offe-
nen und versteckten Dissenses.

Eine Verpflichtung zum Abschluß einer
Vereinbarung auf Übertragung besteht nicht. Weder
das Jugendamt noch die freien Jugendwohlfahrtsver-
einigungen sind verpflichtet, ein Übertragungsan-
gebot anzunehmen. Die Bestimmung des § 18 S. 1 JWG
ist lediglich eine " Kann "-Vorschrift, die dem Ju-
gendamt bei der Entscheidung über die Übertragung
von Jugendamtsgeschäften einen Ermessensspielraum ein-
räumt. Den freien Verbänden steht kein subjektiv -
öffentliches Recht auf Übertragung von Jugendamts-
aufgaben zu. Es steht vielmehr im pflichtgemäßen
Ermessen des Jugendamtes, ob und in welchem Umfang
es von seiner Übertragungsbefugnis Gebrauch macht ²⁾.

1) Statt vieler: Bernhardt VwArch. 55(1964) S. 253.
Vgl. auch Art. 48 EVRO sowie Begründung zu § 48
S. 2 EVwVerfG 1963 S. 205.

2) Übereinstimmende Auffassung in der Literatur:
z.B. Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 1b. Gräber
§ 18 Anm. 3. Jans-Happe § 18 Anm. 7. Krug § 18
Anm. 3. Potrykus § 11 Anm. 3. Riedel § 18 Anm. 15.

Dabei hat es aber die ihm obliegende Pflicht aus § 7 JWG zu beachten, die freien Jugendwohlfahrtsvereinigungen unter Wahrung ihrer Selbständigkeit und ihres satzungsmäßigen Charakters zur Mitarbeit heranzuziehen. Auch auf Seiten der freien Vereinigungen besteht keine Pflicht, die ihnen vom Leiter der Verwaltung des Jugendamtes angetragene Erledigung von Jugendamtsgeschäften zu übernehmen. Die freien Vereinigungen sind in ihren Entscheidungen über den Abschluß eines Übertragungsvertrages in keiner Weise eingeschränkt. Sie können die Übertragungsangebote ohne Angabe von Gründen ablehnen, so daß eine völlige Abschlußfreiheit besteht. Mit dieser Regelung wird dem Gedanken einer partnerschaftlichen Zusammenarbeit vollauf Genüge getan.

Der öffentlich - rechtliche Vertrag über die Übertragung von Jugendamtsgeschäften bedarf keiner besonderen Form. Das Gesetz stellt weder für den allgemeinen Fall des Abschlusses eines öffentlich - rechtlichen Vertrages ¹⁾ noch den besonderen Fall der Übertragung von Jugendamtsgeschäften ein Formerfordernis auf. Jedoch kann sich unter Umständen aus den Vorschriften der Gemeindeordnungen ²⁾ eine Verpflichtung zur Einhaltung bestimmter Formerfordernisse für das Jugendamt ergeben. Formgebunden ist dann aber nur die Erklärung des Jugendamtes, nicht auch die der Jugendwohlfahrtsvereinigung. Gleichwohl ist es schon aus allgemeinen Beweisgründen angebracht, den Vertrag schriftlich abzuschließen ³⁾. Die für das Jugendamt handelnden Per-

1) § 43 EVwVerfG 1963 sieht für alle öffentlichen Verträge die Schriftform vor, soweit nicht durch besondere Bestimmungen weitergehende Formerfordernisse erfüllt sein müssen.

2) Z.B. § 54 bad-wü.GO. Art. 38 bay.GO. § 71 hess.GO § 63 nds.GO. § 56 n-w.GO. § 56 rh-pf-GO § 57 schlh.GO.

3) Neues Beginnen 1964 S. 34.

sonen wechseln so häufig, daß es besonders für die beauftragte Vereinigung schwierig werden kann, den mündlichen Vertragsabschluß und den vereinbarten Inhalt nachzuweisen. Andererseits ist durch die Schriftform sichergestellt, daß die freie Vereinigung der Jugendwohlfahrt der Übertragung zugestimmt hat. Dabei ist insbesondere darauf zu achten, daß die Erklärung von der zuständigen Person abgegeben wird. Das Jugendamt wird deshalb die Vertretungsbefugnis für den Abschluß eines Übertragungsvertrages sorgfältig zu prüfen haben und sich zu diesem Zweck die Satzung der Vereinigung vorlegen lassen müssen.

In dem Übertragungsvertrag sind die Rechte und Pflichten der Vertragsschließenden so klar und unmißverständlich festzulegen, daß spätere Streitigkeiten möglichst ausgeschlossen sind. Insbesondere ist der Aufgabenkreis bzw. die einzelne Aufgabe, die zur Ausübung auf den Verband übertragen werden, genau zu bestimmen und im Umfang zu begrenzen. Ebenso werden die Auskunfts-, Berichts- und Rechenschaftspflichten des Jugendwohlfahrtsverbandes näher umschrieben werden müssen. Vor allem über die Kostenerstattung wird von den Parteien eine klare und unmißverständliche Regelung zu treffen sein. Desgleichen sollten in dem Vertrag auch die Voraussetzungen seiner Beendigung geregelt werden. Seine Ausgestaltung im einzelnen wird im wesentlichen von dem Einzelfall, insbesondere der Art der übertragenen Aufgabe und dem beauftragten Jugendwohlfahrtsverband abhängen.

Im übrigen ist das Übertragungsvorgehen einfach und zweckmäßig durchzuführen.

VII

Das Übertragungssystem

1. Die Übertragungspraxis.

Die Übertragung von Jugendamtsge-
schäften auf die freien Vereinigungen für Jugend-
wohlfahrt erfolgt nach unterschiedlichen Gesichts-
punkten. Die Praxis hat bisher noch kein einheit-
liches Übertragungssystem entwickelt ¹⁾.

In der Regel werden die Jugendamts-
aufgaben den einzelnen Verbänden nach der Konfessi-
onszugehörigkeit der zu Betreuenden zugeteilt. Ge-
wöhnlich übernehmen die Verbände des Diakonischen
Werkes die Betreuung der evangelischen und die Cari-
tasverbände die der katholischen Kinder und Jugend-
lichen, während die Arbeiterwohlfahrt die konfessi-
onell nicht gebundenen Kinder und Jugendlichen zur
Betreuung erhält.

Diese Übertragungen werden im allge-
meinen von den Jugendämtern vorgenommen, ohne das
Einverständnis der Personensorgeberechtigten einge-
holt zu haben. Nur in einigen Jugendamtsbezirken
werden die Personensorgeberechtigten vor der Über-
tragung befragt, welcher Verband die Betreuung ihres
Falles übernehmen soll ²⁾. Erst wenn die Zustimmung

1) Vgl. dazu die eingehenden Ausführungen Ehren-
bergs in Neues Beginnen 1962, 51, die der Dar-
stellung im wesentlichen zugrunde liegen.

2) So bereits das Stadt-JA Heidelberg nach dem Ge-
schäftsbericht 1924/25 über den Geschäften des
Gemeindewaisenrates = Rdbrf I/II (1925/27) Sp. 132.

der Personensorgeberechtigten vorliegt, wird die Übertragung auf den Verband durchgeführt. Dabei können die Personensorgeberechtigten regelmäßig nur zwischen den drei großen Wohlfahrtsverbänden wählen. Eine Betreuung durch das Jugendamt selbst wird nach den Darlegungen von Ehrenberg im allgemeinen nicht zugelassen. Wie aus seinem Bericht zu entnehmen ist, soll sie in den meisten Fällen auch gar nicht möglich sein, weil ein jugendamtseigener Außendienst für die übertragenen Jugendamtsgeschäfte nicht bestehe.

2. Die Rechtmäßigkeit der Übertragungspraxis.

Gegen die Rechtmäßigkeit dieser Übertragungspraxis hat Ehrenberg rechtliche Bedenken erhoben ¹⁾. Ehrenberg hat insbesondere auf das den Personensorgeberechtigten nach § 3 JWG zustehende Wahlrecht hingewiesen, daß das Jugendamt nach seiner Auffassung auch bei der Übertragung von Jugendamtsgeschäften zu beachten habe. Nach § 3 JWG sollen die Jugendämter einem freien Jugendwohlfahrtsverband die Jugendamtsgeschäfte nur zur Bearbeitung übertragen dürfen, wenn die Personensorgeberechtigten ihre Einwilligung dazu erteilt haben ²⁾. Über dieses Wahlrecht der Personensorgeberechtigten soll sich das Jugendamt nach seiner Auffassung nur hinwegsetzen können, wenn das Wohl des Kindes durch die Entscheidung gefährdet werde. Soweit die Personensorgeberechtigten berechtigterweise eine Übertragung ablehnen, habe das Jugendamt dafür zu sorgen, daß die

1) Neues Beginnen 1962 S. 52.

2) Schriftleitung, Neues Beginnen 1964 S. 35.

erforderlichen Einrichtungen geschaffen werden ¹⁾).

Diese von Ehrenberg erhobenen rechtlichen Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der bisherigen Übertragungspraxis der Jugendämter greifen jedoch nicht durch, sie beruhen auf einer Verkenennung des Umfanges der in § 3 JWG begründeten Rechte der Personensorgeberechtigten. Eine Verletzung dieser Rechte kann nämlich von den Personensorgeberechtigten nur insoweit geltend gemacht werden, als es sich bei den Jugendamtshandlungen um solche Maßnahmen handelt, die in Ausübung erzieherischer Aufgaben durchgeführt werden. Dagegen steht den Personensorgeberechtigten in organisationsrechtlichen Belangen des Jugendamtes ein Mitwirkungsrecht nicht zu. Das ergibt sich daraus, daß nach § 3 Abs. 1 JWG den Personensorgeberechtigten lediglich die Bestimmung über die Grundrichtung der Erziehung vorbehalten worden ist. Eine Beeinträchtigung dieses Rechtes erfolgt aber nicht schon dadurch, daß die Ausübung einer Jugendamtsaufgabe auf eine freie Vereinigung übertragen wird. Durch die Übertragung wird lediglich die beauftragte Vereinigung ermächtigt, die dem Jugendamt obliegenden fürsorgerischen oder allgemein erzieherischen Aufgaben auszuüben. Die Übertragung selbst erfolgt nicht in Ausübung einer dieser Jugendamtsgeschäfte. Vielmehr sind diese nur Gegenstand der Übertragung und als solche von ihr zu trennen. Ein Verstoß gegen die Grundrichtung der Erziehung kann deshalb erst dann überhaupt vorliegen, wenn die beauftragte Jugendwohlfahrtsvereinigung die ihr übertragene Aufgabe ausübt. Die Übertragung selbst ist ein reiner organisationsrechtlicher Akt, der keine

1) Das Problem einer Einschränkung des § 18 S. 1 JWG durch das Wahlrecht der Personensorgeberechtigten aus § 3 JWG ist, soweit ersichtlich, bisher in der Literatur nicht eingehend erörtert worden.

rechtliche Wirkung gegenüber Dritten zeitigt. Ebensovienig wie nämlich § 3 Abs. 1 JWG einem Personensorgeberechtigten ein Recht darauf gewährt, daß eine Maßnahme von einer bestimmten Amtsperson durchgeführt wird, räumt diese Vorschrift einem Personensorgeberechtigten ein Anspruch darauf ein, daß die Aufgabe nur von dem Jugendamt oder einer ihm genehmen Jugendwohlfahrtsvereinigung übertragen wird. Der Personensorgeberechtigte kann sich lediglich gegen die Maßnahme wenden, die von dem beauftragten Jugendwohlfahrtsverband in Ausübung der übertragenen Jugendamtsaufgabe ergriffen wird, denn nur sie ist geeignet die Grundrichtung der Erziehung zu beeinträchtigen. Es läßt sich deshalb aus § 3 Abs. 1 JWG für das Jugendamt keine rechtliche Verpflichtung herleiten, bei der Übertragung einer Jugendamtsaufgabe auf eine bestimmte Jugendwohlfahrtsvereinigung die Zustimmung der Personensorgeberechtigten einzuholen.

Das gilt auch für die Verpflichtung des Jugendamtes aus § 3 Abs. 2 JWG, das den Wünschen des Personensorgeberechtigten, die sich auf die Gestaltung der öffentlichen Jugendhilfe im Einzelfall richten, entsprechen soll. Diese Regelung stellt gegenüber § 3 Abs. 1 JWG insoweit eine Erweiterung dar, als von dem Jugendamt nicht nur die Grundrichtung der Erziehung zu beachten ist, sondern daneben auch die persönlichen Wünsche des Personensorgeberechtigten berücksichtigt werden sollen. Der Gesetzgeber will nicht nur, daß die von den Personensorgeberechtigten angestrebten Erziehungsziele erreicht werden, sondern es sollen soweit wie möglich auch die Wünsche über die Art und Weise, in der diese Erziehungsziele verwirklicht werden sollen, von dem Jugendamt berücksichtigt werden. Dadurch soll dem elterlichen Willen eine möglichst umfangreiche Geltung verschafft werden. Dabei muß es sich aber um solche Wünsche handeln, die die Durchführung einer

angeordneten Erziehungsmaßnahme betreffen. Sie können sich beispielsweise auf die Art der Unterbringung in bestimmten Heimen, Betrieben oder Familien, die Art der Berufsausbildung, die Wahl des Arbeitsplatzes u.a. richten ¹⁾. Dagegen brauchen von den Jugendämtern nicht solche Wünsche beachtet zu werden, die sich nicht auf die Gestaltung derartiger Maßnahmen richten. Ebenso wie es sich bei den Maßnahmen nach § 3 Abs. 1 JWG um erzieherische Maßnahmen handeln muß, müssen die Wünsche der Personensorgeberechtigten nach § 3 Abs. 2 JWG auf die Erziehung ausgerichtet sein. Wünsche, die sich lediglich auf organisatorische Maßnahmen richten, haben keine Bedeutung. Insoweit besteht zwischen den Regelungen in § 3 Abs. 1 und Abs. 2 JWG kein Unterschied. Das Jugendamt ist deshalb auch nach dieser Regelung bei der Übertragung von Jugendamtsgeschäften auf eine bestimmte freie Jugendwohlfahrtsvereinigung nicht gezwungen, das Einverständnis der Personensorgeberechtigten einzuholen. Der Vorschrift des § 3 Abs. 2 JWG kommt erst dann eine konkrete Bedeutung zu, wenn es darum geht, den einzelnen Erziehungswunsch gegenüber der beauftragten Vereinigung durchzusetzen.

Diese Auffassung steht auch nicht im Widerspruch zu der in § 5 Abs. 3 S. 3 JWG getroffenen Regelung. Danach hat das Jugendamt dafür zu sorgen, daß die für die Jugendwohlfahrt erforderlichen Einrichtungen geschaffen werden, wenn die Personensorgeberechtigten die vorhandenen Einrichtungen und Veranstaltungen der Träger der freien Jugendhilfe nicht in Anspruch nehmen wollen. Dieses

1) Riedel § 3 Anm. 5.

Wahlrecht steht den Personensorgeberechtigten aber nur insoweit zu, als durch die Inanspruchnahme der freien Jugendhilfe ihre Rechte aus § 3 JWG verletzt werden. Wird die Grundrichtung der Erziehung und werden die Erziehungswünsche der Personensorgeberechtigten durch die Benutzung der Einrichtung und den Besuch der Veranstaltungen der freien Verbände nicht berührt, so ist das Jugendamt nicht gehalten für derartige Einrichtungen zu sorgen.

Gerade diese Einschränkung des Wahlrechtes macht deutlich, daß allein der Wunsch eines Personensorgeberechtigten, mit einem bestimmten Träger der freien Jugendhilfe nichts zu tun haben zu wollen, nicht für schutzwürdig erachtet wird. Der Gesetzgeber hält diesen Wunsch des Personensorgeberechtigten nur dann für schutzwürdig, wenn ihm ein Zusammenwirken mit dem freien Verband aus den in § 3 JWG bestimmten Gründen nicht zugemutet werden kann. Da aber auf die Regelung in § 3 JWG als Einschränkung der Bestimmung Bezug genommen wird, kann § 3 JWG nur den dargelegten Inhalt haben. Es kann also ein Verstoß des Jugendamtes gegen § 3 JWG nicht schon darin bestehen, daß es dem Wunsch des Personensorgeberechtigten, von einem beauftragten Jugendwohlfahrtsverband nicht betreut zu werden, nicht nachkommt.

Gleichwohl sollte ein Jugendamt eine freie Vereinigung der Jugendwohlfahrt dann nicht mit der Ausübung einer Jugendamtsaufgabe betrauen, wenn ein Personensorgeberechtigter einen verständlichen Widerspruch gegen eine solche Übertragung erhoben hat. Zwar stehen einer Übertragung gegen den Widerspruch eines Personensorgeberechtigten rechtlich keine Hindernisse entgegen, jedoch wäre es verfehlt, von dieser Rechtsstellung Gebrauch zu machen, wenn

dadurch nicht ein erheblicher pädagogischer Vorteil gewonnen würde. Andernfalls wird der Sinn der Übertragungsvorschrift in sein Gegenteil verkehrt. Es sollte deshalb auch eine verantwortungsbewußte Jugendwohlfahrtsvereinigung von der ihr übertragenen Jugendamtsaufgabe keinen Gebrauch machen, wenn eine Zusammenarbeit mit ihr von einem Personensorgeberechtigten aus verständlichen Gründen abgelehnt wird. Wie die Erfahrung zeigt, kann nämlich eine fruchtbare Erziehungsarbeit auf die Dauer nur dann geleistet werden, wenn von allen für die Erziehung zuständigen Personen ein gewisses Maß von Bereitschaft für ein wirkungsvolles Zusammenarbeiten vorliegt. Eine Mißachtung von pädagogisch vertretbaren Wünschen des Personensorgeberechtigten bei der Übertragung von Jugendamtsaufgaben würde das Verhältnis zwischen den Beteiligten nur unnötig belasten und zum Nachteil des Kindes bzw. Jugendlichen gereichen. Wie sich das Jugendamt im einzelnen Fall zu verhalten hat, hängt von den jeweiligen Umständen ab. Das ist jedoch kein juristisches Problem, sondern ist eine Frage der pädagogischen Sachverständnisse.

VIII

Die gegenseitigen Rechte und Pflichten des Jugendamtes und der beauftragten freien Vereinigung der Jugendwohlfahrt.

1. Die Regelung des öffentlich - recht- lichen Auftragsverhältnisses.

Die Rechtsbeziehungen zwischen dem Jugendamt und der mit der Ausübung von Jugendamts-
geschäften beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigung
werden durch den zwischen ihnen abgeschlossenen
öffentlich - rechtlichen Auftragsvertrag begründet.
Soweit die Parteien wirksam und erschöpfend die
Einzelheiten ihrer Rechtsbeziehungen bei der Über-
tragung vereinbart haben, regeln sich Inhalt und
Umfang ihrer gegenseitigen Rechte und Pflichten
aus dieser Vereinbarung.

Haben die Vertragsparteien ihre gegen-
seitigen Rechte und Pflichten nicht oder nicht er-
schöpfend in dem Vertrag bestimmt, so ist zur Be-
stimmung ihres Inhalts und Umfangs auf vorhandene
Gesetzesregeln zurückzugreifen.

Im Gegensatz zu dem bürgerlichen
Recht, wo der privatrechtliche Auftrag in den
§§ 662 ff. BGB geregelt wird, fehlen im öffent-
lichen Recht Vorschriften, die das öffentlich - recht-
liche Auftragsverhältnis näher ausgestalten. Mangels
derartiger öffentlich - rechtlicher Bestimmungen

stellt sich die Frage, ob die privatrechtlichen Bestimmungen auf das öffentlich-rechtliche Auftragsverhältnis angewendet werden können.

Die Zulässigkeit eines Rückgriffs auf die Vorschriften des bürgerlichen Rechts und ihre Anwendung im öffentlichen Recht ist in der älteren Literatur insbesondere von Otto Mayer ¹⁾ unter Hinweis auf die Verschiedenartigkeit der öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Institute verneint worden. Die Rechtsprechung ²⁾ und die neuere Lehre ³⁾ sind dieser Auffassung nicht gefolgt. Sie gestatten es, die zivilrechtlichen Bestimmungen auch zur Regelung verwaltungsrechtlicher Verhältnisse heranzuziehen, soweit die Interessenlage, die der privatrechtlichen Regelung zugrunde liegt, in rechtsfolgebegründender Hinsicht mit der Interessenlage, die es im öffentlichen Recht zu regeln gibt, übereinstimmt.

In der Literatur zum Auftrag des bürgerlichen Rechts wird die Ansicht vertreten, daß die §§ 662 ff BGB nicht auf das öffentliche Auftragsverhältnis angewendet werden können ⁴⁾. Bei den " öffentlich - rechtlichen Auftragsverhältnissen ", auf die sich diese Auffassung erstreckt, handelt es sich aber entweder um das Ersuchen einer Behörde an eine andere Behörde oder um eine Anweisung an eine

1) Mayer S. 117 ff.

2) ZB. RGZ 114, 24; 124, 193 u.a. Pr.OVG 82, 305. 104, 6 u.a. BGHZ 22, 252; OVG Münster DÖV 1957, 374.

3) Beinhart, VwArch. 55 (1946), 252 ff. Forsthoff S. 255. Gygi S. 32. Rößler VwPr. 1956, 277. Turegg S. 109. Wolff I S. 252 u.a.

4) Enneccerus - Lehmann S. 683. Soergel - Siebert Vorb. zu § 662 Anm. 7. Staudinger Vorb. zu § 662 Rdn. 64, 65 und die dort angeführte Rechtsprechung.

Privatperson, eine ihr obliegende Pflicht zu erfüllen. Dagegen wird der vorliegende Sachverhalt, daß eine private Organisation berechtigterweise im Namen eines kommunalen Verwaltungsamtes öffentlich-rechtliche Aufgaben wahrnimmt, von den angeführten Fallgruppen nicht erfaßt. Einer Anwendung der bürgerlich - rechtlichen Auftragsbestimmungen auf dieses öffentlich - rechtliche Verhältnis steht deshalb die angeführte Auffassung im Schrifttum nicht entgegen.

Ein Teil der Rechtsprechung nahm in solchen Fällen, in denen der Beauftragte die Ausführungen öffentlicher Aufgaben freiwillig übernommen hatte, einen privatrechtlichen Auftrag oder ein auftragähnliches Rechtsverhältnis an. Die bürgerlich - rechtlichen Auftragsvorschriften wurden unmittelbar oder entsprechend angewendet ¹⁾. Im übrigen aber wurde, soweit eine öffentlich - rechtliche Verpflichtung zum Handeln bestand, ein öffentlich - rechtliches Auftragsverhältnis angenommen, auf das eine Anwendung der privatrechtlichen Vorschriften über den Auftrag abgelehnt wurde.

Dabei wurde jedoch von den Gerichten einerseits verkannt, daß es sich bei den von ihnen als " öffentlich - rechtliche Auftragsverhältnisse " gekennzeichneten Rechtsverhältnisse um keine Aufträge handelt, weil von den " Beauftragten " keine fremden Aufgaben wahrgenommen werden, andererseits übersehen, daß es sich bei den als privatrechtliche Auftragsverhältnisse behandelten Rechtsbeziehungen um öffentlich - rechtliche Aufträge handelt ²⁾.

Gegen eine analoge Anwendung der pri-

1) RGZ 94, 169; 98, 195; 122, 305; OLG Stuttgart MDR 1952, 490; Palandt § 662 Anm. 6 a; § 671 Anm. 3 a. Staudinger Vorb. zu § 662 Rdn. 66.

2) Dazu die Ausführungen auf S.92 f.
Vgl. Kriebel DÖV 1962, 768 f.

vatrechtlichen Auftragsbestimmungen auf das öffentlich-rechtliche Auftragsverhältnis zwischen dem Jugendamt und der beauftragten Vereinigung bestehen keine durchgreifende Bedenken. Sowohl das bürgerlich-rechtliche als auch das vorliegende öffentlich-rechtliche Auftragsverhältnis ist dadurch allgemein gekennzeichnet, daß der Beauftragte im Rahmen seines Auftrages entsprechend dem Willen und dem Interesse des Auftraggebers in dessen Rechtskreis fürsorglich tätig wird. Der Beauftragte hat den Interessenstandpunkt des Auftraggebers einzunehmen, seine Absichten zu erkunden und danach zu handeln. Die Interessen des Auftraggebers brauchen aber nicht eigennützig zu sein. Sie können auch auf die Förderung allgemeiner Wohlfahrt oder der einer bestimmten Bevölkerungsgruppe oder Einzelperson gerichtet sein. Die Verpflichtungen des Jugendamtes, seine Aufgaben nur zum Wohl des Kindes wahrzunehmen, stehen deshalb der Annahme eines Auftrages nicht entgegen. Nur hat der beauftragte Jugendwohlfahrtsverband die ihm übertragenen Aufgaben in der Weise wahrzunehmen, wie sie dem Jugendamt obliegen.

Auch ansonsten sind die Tatbestände des zivilrechtlichen Auftrages und der durch die Übertragung bewirkten Interessenlage zwischen dem Jugendamt und der beauftragten privaten Vereinigung in der Rechtssituation gleichgelagert. Die Übertragung der öffentlichen Jugendamtsaufgaben macht ein vertrauensvolles Zusammenwirken zwischen dem Jugendamt und dem beauftragten Jugendwohlfahrtsverband erforderlich. Die besondere Art der übernommenen Tätigkeit begründet eine spezifische Treuebindung zwischen beiden Vertragspartnern. Diese treuhänderische Stellung der beauftragten Vereinigung kommt insbesondere dadurch zum Ausdruck, daß der Auftragsvertrag frei widerrufen werden kann und die Verant-

wortung für die Ausführung der Jugendamts-geschäfte in vollem Umfang beim Jugendamt verbleibt. Ihren gesetzlichen Niederschlag findet die Regelung einer treugebundenen Tätigkeit im bürgerlichen Recht insbesondere in den §§ 664, 665, 671 - 674 BGB. Darüberhinaus macht das Tätigwerden der beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigung im Interesse des Jugendamtes eine Regelung des Auskunftrechtes sowie der Rechenschafts- und Herausgabepflichten erforderlich. Diese Fragen hat das bürgerliche Recht ebenfalls in den Auftragsvorschriften unter Abwägung der verschiedenen Interessen ausführlich geregelt.

Unter diesen Umständen bestehen keine Bedenken, auf das bestehende öffentlich - rechtliche Auftragsverhältnis die zivilrechtlichen Vorschriften über den Auftrag analog anzuwenden ¹⁾.

2. Die Pflichten der beauftragten freien Vereinigung der Jugendwohlfahrt ²⁾.

Die mit der Ausführung der Jugendamts-geschäfte beauftragte Jugendwohlfahrtsvereinigung ist verpflichtet, die übernommenen Aufgaben sorgsam durchzuführen (§ 662 BGB). Sie hat alles das zu

-
- 1) Landmann S. 126. Kriebel DÖV 1962, 768, der von sinngemäßer Anwendung spricht.
Für den Fall der Übertragung von Jugendamts-geschäften ausdrücklich: Jans - Happe § 18 Anm. 6 A. Gräber § 18 Anm. 13. Friedeberg - Polligkeit § 11 Anm. 2. Riedel § 18 Anm. 14. Potrykus ZBl. 51 (1964), 200. Achilles-Greif § 11 JWG Anm. 2.
- 2) Vgl. die Ausführungen der Kommentare und Lehr-bücher zum Auftragsrecht, insbesondere Enneccerus-Lehmann S. 684 ff. Larenz § 257 ff. Staudinger Vorb. zu § 662 Rdn. 35 - 40; § 662 Rdn. 30.

tun, was die Ausführung der übertragenen Geschäfte erfordert. Das kann im einzelnen Fall mehr oder weniger sein, als zunächst angenommen wurde. Häufig läßt sich die geschuldete Tätigkeit nicht immer im einzelnen im voraus genau bestimmen. Was zu tun ist, wird im allgemeinen von der Art und dem Umfang der übertragenen Geschäfte abhängen.

Die Jugendamtsgeschäfte hat die beauftragte Vereinigung nach bestem Wissen und Können wahrzunehmen. Ihre spezifische Treuestellung begründet besondere Sorgfaltspflichten gegenüber dem Jugendamt, die von ihr bei der Ausübung der Jugendamtsaufgaben streng zu beachten sind. Insbesondere hat sie ihr Interesse bei der Erledigung der übertragenen Aufgabe dem Interesse des Jugendamtes unterzuordnen.

Die Treubindung des Auftrages erfordert, daß die Ausführung des Auftrages grundsätzlich durch die beauftragte Organisation erfolgt (§ 664 BGB). Eine Übertragung der Verpflichtung auf eine andere Vereinigung ist nur zulässig, wenn sie von dem Jugendamt gestattet worden ist. Dagegen ist es der Vereinigung erlaubt, zur Unterstützung ihrer Tätigkeit Gehilfen heranzuziehen. Insbesondere ist es gestattet, ihre eigenen Beschäftigten mit der Durchführung zu betrauen.

Durch die Übertragung der Jugendamtsgeschäfte auf die Jugendwohlfahrtsvereinigung wird die Stellung des Jugendamtes als " Herr der Aufgaben" nicht berührt. Das Jugendamt ist jederzeit berechtigt, dem beauftragten Jugendwohlfahrtsverband Weisungen ¹⁾ über die Art und Weise der Durchführung zu erteilen. Diese können gleich bei Abschluß des Auftragsvertrages oder aber nachträglich ergehen. Ebenso ist es befugt, bereits erteilte Weisungen aufzuheben und neue Weisungen zu treffen. Die beauftragte Ju-

1) Gräber § 18 Anm. 13. Heß § 11 Anm. 8. Jans-Happe § 18 Anm. 6. Riedel § 18 Anm. 14 u.a.

Jugendwohlfahrtsorganisation ist verpflichtet, diesen Anordnungen Folge zu leisten. Sie kann Weisungen nur zurückweisen, wenn sie dadurch unbillig beschwert wird.

Keine Weisungsbefugnis hat das Jugendamt gegenüber den Helfern und Helferinnen der beauftragten Vereinigung ¹⁾. Die vertraglich begründeten Rechtsbeziehungen bestehen lediglich zwischen dem Jugendamt und der beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigung. Ein unmittelbares Rechtsverhältnis zwischen dem Jugendamt und den Dienstkräften der Vereinigung entsteht auch nicht zwangsläufig durch die Übertragung, so daß es an einer Rechtsgrundlage für eine solche Weisungsbefugnis des Jugendamtes fehlt. Das Jugendamt kann sich vielmehr nur an den beauftragten Verband wenden, der seinerseits die erforderlichen Anordnungen an seine Dienstkräfte zu erteilen hat. Das schließt nicht aus, daß dem Jugendamt vertraglich durch die beauftragte Vereinigung ein solches Weisungsrecht gegenüber den Angestellten eingeräumt werden kann ²⁾.

Der Weisungsbefugnis des Jugendamtes gegenüber dem beauftragten Jugendwohlfahrtsverband aus dem Auftragsverhältnis steht nicht entgegen, daß nach § 7 JWG bei dem Zusammenwirken zwischen freier und öffentlicher Jugendhilfe die Selbständigkeit und der satzungsmäßige Charakter der freien Jugendhilfe zu wahren sind ³⁾. Die Vorschrift des § 18 JWG ist gegenüber jener Norm eine spezielle Bestimmung, so daß die Regelung des Übertragungsverhältnisses der Vorschrift des § 7 JWG grundsätzlich

1) Heß § 11 Anm. 8a. Potrykus § 11 Anm. 2.

2) Heß § 11 Anm. 8 a. Potrykus § 11 Anm. 2.

3) Gräber § 18 Anm. 8.

vorgeht. Die beauftragte Vereinigung kann sich deshalb bei der Durchführung bestimmter Weisungen nicht darauf berufen, daß dadurch ihre Selbständigkeit beeinträchtigt wird. Die beauftragte Jugendwohlfahrtsorganisation hat die zur Ausübung der übertragenen Jugendamtsgeschäfte erteilten Weisungen zu befolgen. Sie steht insoweit unter der Aufsicht des Jugendamtes.

Die Weisungen des Jugendamtes sind nach seinem vermutlichen Willen und nach der Verkehrssitte auszulegen. Soweit der Wille des Jugendamtes in der Anordnung klar zum Ausdruck kommt, hat der beauftragte Verband ihn auch dann zu befolgen, wenn er der Auffassung ist, daß die Anordnung nicht einer sachgerechten Durchführung der übertragenen Aufgabe entspricht. Von den Weisungen des Jugendamtes darf die Jugendwohlfahrtsvereinigung nur dann abweichen, wenn die Umstände so liegen, daß sie annehmen darf, das Jugendamt werde bei Kenntnis der wahren Sachlage die Abweichung billigen. Solche besonderen Umstände werden insbesondere dann anzunehmen sein, wenn das Jugendamt bei der Erteilung einer Anordnung von Verhältnissen ausgeht, die nicht oder nicht mehr bestehen. Aber auch in diesen Fällen darf der beauftragte Jugendwohlfahrtsverband nur von der erteilten Weisung abweichen, wenn mit einem Aufschub der beabsichtigten Maßnahme Gefahren verbunden sind, so daß ein schnelles Handeln im Interesse einer sachgerechten Ausführung der übertragenen Aufgaben des Jugendamtes geboten ist. Ansonsten hat die beauftragte Vereinigung erst dem Jugendamt ihre Bedenken mitzuteilen und auf eine neue Instruktion während einer angemessenen Zeit zu warten (§665 S.2 BGB). Auch wenn eine vorherige Anzeige an das Jugendamt nicht erforderlich war, so ist der beauftragte Verband zu einer nachträglichen Unterrichtung des Jugendamtes auf jeden Fall verpflichtet.

Sachgerechte Weisungen kann das Jugendamt nur dann erteilen, wenn es sich jederzeit über den Stand der Geschäftsführung unterrichten und sich alle dazu notwendigen Aufklärungen verschaffen kann. Es gehört deshalb zu den wesentlichen Pflichten der beauftragten Jugendwohlfahrtsorganisation, dem Jugendamt die " erforderlichen Nachrichten zu geben " und ihm " auf Verlangen über den Stand des Geschäftes Auskunft zu erteilen " (§ 666 BGB) ¹⁾. Insbesondere bei einer Veränderung der Sachlage hat der beauftragte Verband das Jugendamt von sich aus zu unterrichten und neue Instruktionen einzuholen. Ist das nicht möglich, so hat er selbständig die Maßnahme vorzunehmen, die unter Berücksichtigung der besonderen Umstände den Ansichten und Absichten des Jugendamtes am nächsten kommen. Soweit die Absichten des Jugendamtes nicht erkennbar sind, hat die beauftragte Jugendwohlfahrtsvereinigung nach bester eigener Einsicht zu handeln und dabei jedes Risiko zu vermeiden.

Nach der Ausführung des Auftrages oder bei vorzeitiger Beendigung hat die beauftragte

1) Gräber § 18 Anm. 13.
Jans-Happe § 18 Anm. 6.
Potrykus § 11 Anm. 2.
Riedel § 18 Anm. 14.

Jugendwohlfahrtsorganisation Rechenschaft abzulegen (§ 666 BGB). Soweit der Verband Gelder oder Vermögenswerte verwaltet hat, muß er Rechnung legen. Je nach Lage des Einzelfalles kann auch eine Pflicht zur periodischen Rechnungslegung bestehen. Gegenstände, die der Jugendwohlfahrtsverband von dem Jugendamt zur Wahrung der Jugendamtsgeschäfte erhalten hat (Akten, besondere Urkunden usw.), sind von ihm nach der Beendigung ebenso herauszugeben, wie die Sachen, die er in Ausführung der übertragenen Aufgaben erlangt hat (§ 667 BGB). Dazu gehören vor allem die Akten, die sich die Jugendwohlfahrtsvereinigung in Ausführung der Jugendamtsgeschäfte angelegt hat.

3. Die Pflichten des Jugendamtes.

Zu den Pflichten des Jugendamtes aus dem öffentlich - rechtlichen Auftragsverhältnis gehört vor allem die Erstattung der vom beauftragten Jugendwohlfahrtsverband gemachten Aufwendungen, die der Verband zum Zwecke der Wahrnehmung der ihm übertragenen Jugendamtsgeschäfte gemacht hat, sofern er sie den Umständen nach für erforderlich halten durfte (§ 670 BGB) ¹⁾. Objektiv notwendig brauchen sie nicht gewesen zu sein. Sind sie objektiv erforderlich, hat das Jugendamt der beauftragten Vereinigung Vorschuß zu leisten (§ 669 BGB). Leistet das Jugendamt trotz Aufforderung keinen Vorschuß, so kann die Jugendwohlfahrtsvereinigung die Ausführung des Auftrages einstweilen unterlassen. Sie

1) Potrykus ZBl. 51 (1964), 200. Gräber § 18
Anm. 13. Heß § 11 Anm. 8a. Jans-Happe § 18 Anm. 6.

kann die Aufwendungen aber auch erst aus eigenen Mitteln bestreiten und nachträglich Ersatz fordern ¹⁾.

Unter Aufwendungen sind die freiwilligen Aufopferungen von Vermögenswerten zur Erreichung bestimmter Zwecke zu verstehen. Der Aufwendungsersatz ist kein Schadensersatz, sondern Wertersatz. Das Jugendamt braucht deshalb dem beauftragten Verband nur die Ausgaben zu ersetzen, die von der Vereinigung freiwillig in Ausübung der ihr übertragenen Jugendamtsgeschäfte gemacht worden sind. Dazu gehören regelmäßig nicht die Kosten für die eigenen Arbeitskräfte. Eine solche Ersatzpflicht würde den Vertrag, der sich dadurch von dem Dienst- und Werkvertrag unterscheidet, daß der Beauftragte Zeit und Arbeitskraft unentgeltlich in den Dienst des Auftraggebers stellt, zum entgeltlichen machen. Es sind aber solche Kosten als Aufwendungsersatz zu erstatten, die dem Verband dadurch entstanden sind, daß er notwendigerweise zusätzliche Arbeitskräfte hat einstellen müssen, um die übertragenen Aufgaben sachgerecht durchführen zu können. Die Ausgaben für solche Dienstleistungen, die der Verband gewöhnlich nicht erbringen kann, gehören nicht zu den allgemeinen Geschäftsunkosten. Sie stellen sich als besondere Vermögensopfer dar, die von dem Jugendamt zu tragen sind. Der beauftragte Verband kann deshalb von dem Jugendamt insbesondere Erstattung der Geldausgaben verlangen, wie Reisekosten, verauslagte Gebühren, Porto usw. ²⁾. Dagegen besteht keine Ersatzpflicht für Schäden, die im Zusammenhang mit

1) RGZ 10, 803; 95, 53 u.a.

2) Heß § 11 Anm. 8. Jans-Happe § 18 Anm. 6 u.a.

der Ausführung des Auftrages stehen und die der Verband ansonsten nicht erlitten hätte. Deshalb kann ein Verband keinen Ersatz für solche Unkosten verlangen, die ihm z.B. dadurch erwachsen sind, daß sich einer seiner Arbeitskräfte in Ausübung der Pflegekinderaufsicht irgendwelche Unfallverletzungen zugezogen hat. Die Rechtslage ist aber dann anders zu beurteilen, wenn mit der Ausführung des Auftrages ein Schaden des Jugendamtes erkennbar verbunden war oder die Gefahr einer Schädigung von dem beauftragten Verband auf sich genommen worden ist, weil anders der Auftrag nicht ausgeführt werden konnte, wie z.B. im Falle der Erforschung der persönlichen Verhältnisse bei schwererziehbaren und aggressiven Jugendlichen.

Weitergehende Erstattungsansprüche lassen sich aus dem Gesetz im Rahmen des Auftrages nicht begründen. Insbesondere enthalten die im VIII. Abschnitt in den §§ 80 ff. JWG aufgeführten Kostenbestimmungen keine Regelung über den Inhalt und Umfang von Kostenerstattungsansprüchen der mit der Ausübung von Jugendamtsgeschäften beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigungen. Zwar werden in § 84 JWG Fragen der Kostenerstattung gegenüber den Trägern der freien Jugendhilfe berührt, jedoch läßt sich ein Anspruch weder dem Grunde noch der Höhe nach ableiten. Mangels besonderer landes- und bundesrechtlicher Vorschriften kann der beauftragte Verband nur Ersatz der Aufwendungen in Analogie zu den Auftragsbestimmungen des BGB verlangen. Gleichwohl kann vertraglich eine besondere Regelung vereinbart werden. Eine solche Vereinbarung über die Kostenerstattung ist auch im Interesse einer reibungslosen Zusammenarbeit und zur Vermeidung von Meinungsverschiedenheiten dringend geboten. Sie sollte regelmäßig im Übertragungsvertrag klar und unmißverständlich getroffen werden.

4. Die Beendigung des öffentlich -
rechtlichen Auftrages.

Der öffentlich - rechtliche Auftrag ist als ein auf einer Vertrauensgrundlage beruhendes Rechtsverhältnis ebenso wie der privatrechtliche Auftragsvertrag jederzeit lösbar. Sowohl das Jugendamt als auch die mit der Ausübung der Jugendamtsgeschäfte beauftragte Jugendwohlfahrtsorganisation können das Auftragsverhältnis stets einseitig aufheben. (§ 671 Abs. 1 BGB).

Von dem Jugendamt kann das Auftragsverhältnis durch Widerruf beendet werden. Mit dem Widerruf erlischt der Auftrag für die Zukunft. Die bereits entstandenen Ansprüche aus dem Auftragsverhältnis werden dadurch nicht berührt.

Der Widerruf kann durch das Jugendamt jederzeit erfolgen. Die Einhaltung besonderer Fristen zugunsten des beauftragten Verbandes ist nicht erforderlich.

Bei dem Widerruf handelt es sich nicht um die Zurücknahme oder Beseitigung eines Verwaltungsaktes, sondern um die einseitige Auflösung eines öffentlich - rechtlichen Vertrages. Der Widerruf ist eine einseitige empfangsbedürftige rechtsgeschäftliche Willenserklärung ¹⁾. Die Grundsätze

1) Demgegenüber wird im Schrifttum die Auffassung vertreten, der Widerruf sei ein Verwaltungsakt. Das ist insoweit nicht zu beanstanden, als man davon ausgeht, daß die Übertragung nicht durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag sondern durch einen mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt erfolgt.
Z.B. Gräber § 18 JWG Anm.12. Potrykus § 11 Anm.8.

über den Widerruf von Verwaltungsakten finden **keine** Anwendung. Gleichwohl kann das Jugendamt nicht wie eine Privatperson das Auftragsverhältnis willkürlich oder nach Belieben widerrufen.

Der Widerruf der Übertragung ist ebenso wie die Übertragung in das Entschließungs-
ermessen des Jugendamtes gestellt ¹⁾. Das Jugendamt ist deshalb bei seiner Entscheidung über die Auflösung des Auftrages an die Ermessensgrenzen gebunden. Es hat unter Beachtung allgemeiner Gebote und Verbote die Grenzen des Ermessens einzuhalten und von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch zu machen. Die Entscheidung über den Widerruf ist nach sachlichen Gesichtspunkten unter gerechter und billiger Abwägung der Interessen zu treffen. Ein schuldhaftes Verhalten des beauftragten Jugendwohlfahrtsverbandes ist für einen ermessensfehlerfreien Widerruf nicht Voraussetzung ²⁾. Auch bei einer sachgerechten Ausführung der zur Ausübung übertragenen Jugendamtsaufgaben durch die beauftragte Organisation ist ein Widerruf zulässig, sofern er nicht aus sachfremden Erwägungen erfolgt.

Die Übertragung der Jugendamtsgeschäfte auf den Jugendwohlfahrtsverband kann nur widerruflich erfolgen. Ein vertraglicher Ausschluß des Widerrufsrechts ist nicht zulässig ³⁾. Die Verantwortlichkeit des Jugendamtes für die ordnungsgemäße Erledigung der übertragenen Geschäfte durch die private Organisation steht einem derartigen Ausschluß entgegen. Jedoch darf bei der Übertragung

1) Gräber § 18 Anm. 12. Jans - Happe § 18 Anm. 5B. Potrykus § 11 Anm. 8. Krug § 18 Anm. 6. Muthesius § 11 Anm. 7

2) Friedeberg - Polligkeit § 11 Anm. 5. Gräber § 18 Anm. 12. Potrykus § 11 Anm. 8.

3) Gräber § 18 Anm. 12. Jans - Happe § 18 Anm. 5B. Riedel JWR S. 72, § 18. Anm. 16.

vereinbart werden, daß der Widerruf bestimmte Form-
erfordernisse wie Einhaltung der Schriftform er-
füllen muß ¹⁾. Ebenso kann ein Widerrufsverfahren
näher geregelt werden. Dabei sind aber die Schran-
ken eines solchen Verfahrens, die sich aus der
grundsätzlichen Widerruflichkeit der Übertragung er-
geben, zu beachten, so daß die Bindung des Wider-
rufs an eine Frist oder einen bestimmten Grund un-
zulässig ist.

Ebenso wie die Übertragung der Jugend-
amtsgeschäfte gehört der Widerruf zu dem Zuständig-
keitsbereich der Jugendamtsverwaltung. Sowohl der
Leiter der Verwaltung und sein Vertreter als auch
der Leiter der Verwaltung des Jugendamtes sind be-
fugt, die Übertragung zu widerrufen. Ihre Befugnisse
sind durch das Beschlußrecht des Jugendwohlfahrts-
ausschusses eingeschränkt. Hier gelten die gleichen
Grundsätze wie bei der Übertragung der Aufgaben
durch den Leiter der Verwaltung auf die freien Ver-
einigungen. Eines ausdrücklichen Beschlusses des Ju-
gendwohlfahrtsausschusses über den Widerruf bedarf
es nicht. Die Zuständigkeit des Leiters der Verwal-
tung bzw. des Leiters der Verwaltung des Jugendamtes
zum Widerruf ist nicht auf die unaufschiebbaren Eil-
fälle beschränkt. Eine nachträgliche Genehmigung
durch den Jugendwohlfahrtsausschuß ist ebenso nicht
erforderlich ²⁾.

Die beauftragte Jugendwohlfahrtsver-
einigung kann den Auftrag jederzeit ohne Vorliegen
besonderer Gründe durch Kündigung aufheben ³⁾. An
die Einhaltung einer besonderen Kündigungsfrist ist
sie nicht gebunden. Sie darf aber nur so kündigen,
daß das Jugendamt für die Ausführung der Geschäfte

1) Jans-Happe § 18 Anm. 5B. Riedel § 18 Anm. 16.
Potrykus § 11 Anm. 8.

2) A.A. Potrykus § 11 Anm. 8.

3) Gräber § 18 Anm. 13. Potrykus § 11 Anm. 8, der
ein Kündigungsrecht zumindest aus wichtigem Grund
annimmt.

anderweitig Fürsorge treffen kann. Kündigt sie trotzdem so ist die Kündigung zwar wirksam, jedoch ist sie verpflichtet, den durch die Kündigung entstandenen Schaden zu ersetzen. Ausnahmsweise kann die freie Vereinigung auch zur Unzeit kündigen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt.

Im Gegensatz zum Widerruf kann das Kündigungsrecht der beauftragten Vereinigung vertraglich ausgeschlossen werden. Dieser Ausschluß kann auch stillschweigend erfolgen. Trotz eines solchen Verzichts kann die Vereinigung kündigen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Der Vertrag, durch den auch das Kündigungsrecht bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ausgeschlossen werden soll, ist insoweit unwirksam.

Außer durch Widerruf und durch Kündigung kann das öffentlich - rechtliche Auftragsverhältnis auch aus den allgemeinen Beendigungsgründen erlöschen. Dazu gehören der Zeitablauf bei dem auf Zeit abgeschlossenen Auftrag, der Eintritt einer vereinbarten auflösenden Bedingung, die Ausführung des Auftrages und sonstige Zweckerreichung sowie die Unmöglichkeit der Ausführung.

IX

Die Haftungsregelung

Die Übertragung der Jugendamts-geschäfte und ihre Ausübung durch die freien Vereinigungen werfen eine Reihe von Haftungsproblemen auf. Hierbei sind zwei größere Problemenkreise zu unterscheiden. Zum einen geht es um die Haftung für Schäden, die einem Dritten durch Organe oder Angestellte der beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigung zugefügt worden sind, zum anderen um die Schadensersatzansprüche im Verhältnis zwischen Jugendamt und beauftragter Jugendwohlfahrtsorganisation.

1. Die Schadensersatzansprüche Dritter.

Die Schäden, die einem Dritten durch Organe oder Angestellte der beauftragten freien Jugendwohlfahrtsvereinigung zugefügt worden sind, können in Ausübung von Geschäften, die dem Verband durch das Jugendamt übertragen worden sind, hervorgerufen worden sein oder aber bei der Durchführung eigener Aufgaben entstanden sein.

Soweit einem Dritten ein Schaden in Ausführung der eigenen Angelegenheiten der beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigung entstanden ist, besteht in der Schadensregelung gegenüber dem nicht beauftragten Verband kein Unterschied. In diesen

Fällen bestimmt sich die Haftung der freien Vereinigung ausschließlich nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts. Eine Haftung des Jugendamtes kommt nicht in Betracht.

Noch weitgehend ungeklärt ist dagegen die Haftungsregelung, wenn einem Dritten von der beauftragten Vereinigung in Wahrnehmung der übertragenen Jugendamtsgeschäfte ein Schaden zugefügt wird. In diesen Fällen soll das Jugendamt für den Beauftragten nur nach den zivilrechtlichen Grundsätzen aus § 831 BGB haften ¹⁾. Eine Haftung nach Art. 34 GG, § 839 BGB wird ausdrücklich abgelehnt, weil hoheitliche Aufgaben nicht übertragen werden könnten ²⁾. Demgegenüber soll nach Auffassung von Potrykus, der ebenfalls davon ausgeht, daß hoheitliche Jugendamtsgeschäfte nicht übertragen werden können, in der Regel eine Haftung wegen Amtspflichtverletzung bei der Ausführung der übertragenen Aufgaben vorliegen ³⁾.

Wegen der hier vertretenen Auffassung, daß auch hoheitliche Aufgaben auf die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt übertragen werden können, kann eine Haftung des Trägers des Jugendamtes nach Art. 34 GG, § 839 BGB grundsätzlich nicht ausgeschlossen werden. Nach diesen Bestimmungen hat der Träger des Jugendamtes auf jeden Fall für solche Schäden einzustehen, die einem Dritten von der beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigung durch obrigkeitliche Maßnahmen zugefügt worden sind. Zu derartigen Maßnahmen sind beispielsweise die Erteilung der Pflegeerlaubnis und die Bestellung des Erziehungsbeistandes zu rechnen. Demnach hätte das Jugendamt

1) Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 9. Gräber § 18 Anm. 16. Jans-Happe § 18 Anm. 6.

2) Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 9. Gräber § 18 Anm. 16.

3) Potrykus § 11 Anm. 10; ZBl. 51(1964), 201. Riedel § 18 Anm. 17. u. Fichtl § 11 Anm. 8 sind gleicher Ansicht.

dem Pflegekind den Schaden zu ersetzen, der ihm dadurch entstanden ist, daß es ohne eigenes Verschulden von einer in der Pflegefamilie herrschenden ansteckenden Krankheit befallen worden ist und dieser Familie trotz eines entsprechenden ärztlichen Hinweises von der beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigung die Pflegeerlaubnis erteilt worden ist.

Desgleichen könnte eine Pflegeperson, die auf Grund einer erteilten Pflegeerlaubnis erhebliche Aufwendungen gemacht hat, indem sie beispielsweise das für das Pflegekind bestimmte Zimmer vollkommen mit neuen Möbeln ausstattete, Wäsche anschaffte oder Spielzeug erwarb, Ersatz dieser Aufwendungen vom Träger des Jugendamtes verlangen, wenn die erteilte Pflegeerlaubnis von der beauftragten freien Jugendwohlfahrtsvereinigung ohne Grund widerrufen worden ist.

Bei dem Widerruf der Pflegeerlaubnis handelt es sich nämlich ebenso wie bei der Erteilung um eine obrigkeitliche Maßnahme, so daß der Träger des Jugendamtes auch in diesem Fall für den durch den unberechtigten Widerruf entstandenen Schaden einzustehen hat. Hierbei ist es unbeachtlich, daß die mit der tatsächlichen Ausführung der übertragenen Aufgabe betraute Person lediglich in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zur beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigung steht. Maßgebend für die Haftung nach Art. 34 GG, § 839 BGB ist allein, daß mit der Erteilung der Pflegeerlaubnis und deren Widerruf öffentliche Gewalt ausgeübt worden ist.

Ob darüberhinaus eine Haftung des Jugendamtsträgers nach Art. 34 GG auch dann eintritt, wenn die beauftragte Jugendwohlfahrtsvereinigung nicht obrigkeitlich tätig geworden ist, hängt davon ab, ob die mit der Wahrnehmung der übertragenen Jugendamtsaufgaben betraute Person in Ausübung eines ihr anvertrauten öffentlichen Amtes die ihr einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt hat.

Voraussetzung ist also, daß der in Ausführung der Jugendamtsaufgabe handelnden Person ein öffentliches Amt oder, was gleichbedeutend ist, öffentliche Gewalt anvertraut worden ist ¹⁾. Wie ihr das öffentliche Amt anvertraut worden ist, ist unwesentlich. Die mit der Ausübung eines öffentlichen Amtes betraute Person braucht weder in einem Dienstverhältnis als Beamter noch in einem Angestelltenverhältnis zu einem Träger öffentlicher Verwaltung stehen ²⁾. Einer Haftung der Gemeinde bzw. des Gemeindeverbandes für das Verhalten der mit der Ausübung der übertragenen Jugendamtsgeschäfte betrauten Person steht deshalb nicht entgegen, daß diese Person in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zu der beauftragten privaten Organisation steht ³⁾. Maßgebend für die Amtshaftung ist allein, daß die bei der freien Jugendwohlfahrtsvereinigung tätige Person öffentliche Gewalt ausgeübt hat.

Das ist der Fall, wenn sich die Handlung als eine hoheitliche Betätigung der Staatsgewalt darstellt. Sie darf nicht der Erfüllung bürger-

1) RGZ 142, 190; 151, 386. BGHZ 2, 350. Mangoldt-Klein Art. 34 Anm. III 1. Wolff I S. 395.

2) Kayser-Leiss S. 25. Mangoldt-Klein Art. 34 Anm. III 1.

3) RGZ 142, 190. BGHZ 2, 350.

lich-rechtlicher Interessen dienen. Auch dort liegt kein hoheitliches Handeln vor, wo die Verwaltung sich des Privatrechts bedient, um unmittelbar öffentliche Aufgaben zu erfüllen ¹⁾. Jedoch ist das hoheitliche Handeln nicht auf solche Tätigkeiten beschränkt, die sich in den Formen des staatlichen Zwanges ausdrücken. Als Ausübung hoheitlicher Gewalt gelten auch solche Maßnahmen, sie sich auf das Gebiet der pflegenden Verwaltung erstrecken. Zwar ist der Einsatz öffentlich-rechtlicher Macht- und Zwangsmittel im allgemeinen das Kennzeichen öffentlicher Gewaltausübung, aber die hoheitliche Verwaltung umfaßt auch die schlichte Hoheitsverwaltung, die sich durch die Betätigung staatlichen Schutzes und staatlicher Fürsorge ausweist ²⁾. Die Ausübung eines öffentlichen Amtes ist deshalb jede dienstliche Tätigkeit, die nicht lediglich auf der Wahrnehmung bürgerlich-rechtlicher Belange eines Trägers öffentlicher Verwaltung beruht ³⁾.

Die Durchführung der öffentlichen Jugendhilfe, die dem Jugendamt nach dem Jugendwohlfahrtsgesetz obliegt, ist hoheitliche Tätigkeit in dem dargelegten Sinne. Sie ist in dem modernen Sozialstaat ein wesentlicher Teil der öffentlichen Verwaltung. Dabei ist unbeachtlich, daß die Jugendamtsaufgaben nicht allein mit den Mitteln obrigkeitlicher Verwaltung durch Erlass von Verwaltungsakten und Anwendung von Zwangsmitteln erfüllt werden. Die Arbeit der öffentlichen Jugendhilfe zeichnet sich geradezu dadurch aus, daß zu ihr die Anordnung und

1) RGZ 131, 248; 164, 5. BGH VwRspr. 8, 584. Forsthoff S. 282. Wolff I S. 396. A.A. Friesenhahn S. 279. Giese-Schunck Art. 34 Anm. 112.

2) RGZ 56, 84; 116, 1. BGHZ 9, 145; 16, 111; 20, 102.

3) BGH VwRspr. 8, 584. Wolff I S. 396. Siebert S. 242f.

Durchsetzung von Befehlen ebenso gehört wie die Gewährung von Schutz und Fürsorge. Beide Betätigungsformen sind Ausfluß des öffentlichen Amtes. Eine Amtshaftung kann deshalb nicht schon mit der irrigen Begründung verneint werden, daß hoheitliche (obrigkeitliche) Aufgaben nicht auf freie Vereinigungen übertragen werden können.

Wenn eine einheitliche Aufgabe wie die öffentliche Jugendhilfe ihrem Wesen nach hoheitlicher Natur ist, so erfolgen alle Maßnahmen " in Ausübung eines öffentlichen Amtes ", die zur Durchführung der Jugendamtsaufgabe vorgenommen werden. Dazu gehören auch die Tätigkeiten, die der Vorbereitung der obrigkeitlichen Maßnahme dienen, soweit sie sich nicht in rein mechanischen Diensten erschöpfen ¹⁾. Sie bilden gemeinsam eine Einheit und stellen sich als Ausübung öffentlicher Gewalt dar ²⁾.

Die Amtshaftung erstreckt sich deshalb nicht nur auf solche Jugendamtsgeschäfte, bei denen es sich um obrigkeitliche Maßnahmen handelt, wie z.B. die Erteilung der Pflegerlaubnis, Bestellung des Erziehungsbeistandes. Sie umfaßt im Zweifel alle Handlungen, die in Ausübung der dem Jugendamt eingeräumten Kompetenzen vorgenommen werden ³⁾. Mithin gehören dazu auch solche Geschäfte, wie z.B. die Beratung und Unterstützung der Pflegepersonen, Begutachtung der Entwicklung eines Angeklagten im Rahmen der Jugendgerichtshilfe und ähnliche Aufgaben. Soweit in Wahrnehmung dieser Aufga-

1) RGZ 105, 99; 118, 241.

2) BGH NJW 1962, 796; KG ZBl. 24 (1932/1933), 149 ff. zur Tätigkeit der nach § 11 RJWG beauftragten Ausschüsse.

3) Nach KG ZBl. 24 (1932/1933), 149 erfolgt die Auswahl von Staatsbürgern zu dem Amt des Vormundes in Ausübung hoheitlicher Gewalt des Staates.

ben eine Amtspflicht verletzt wird, richtet sich die Haftung auch nach den Staatshaftungsbestimmungen. Dabei ist es unerheblich, daß die bedingten Pflichtaufgaben von den freien Jugendwohlfahrtsorganisationen auch in eigener Zuständigkeit und Verantwortung hätten wahrgenommen werden können. Maßgebend ist, daß der Angestellte der freien Jugendwohlfahrtsvereinigung in Ausübung der Jugendamtsaufgaben und unter Anwendung öffentlichen Rechtes tätig wird.

Die Schadensersatz begründende Handlung muß " in Ausübung " des öffentlichen Amtes und nicht nur bei Gelegenheit der amtlichen Betätigung erfolgt sein. Zwischen Handlung und Amtsführung muß ein innerer Zusammenhang bestehen, so daß sie als ein einheitlicher Lebensvorgang angesehen werden können ¹⁾. Die Amtspflicht muß gegenüber dem Geschädigten bestanden haben ²⁾.

Verantwortlich für den in Ausübung eines Amtes schuldhafterweise zugefügten Schaden ist grundsätzlich die Körperschaft, in dessen Diensten der Amtswalter steht. Sowohl in der Rechtsprechung ³⁾ als auch im einschlägigen Schrifttum ⁴⁾ hat sich nunmehr die Anstellungs- oder Diensttheorie durchgesetzt, während es nicht darauf ankommt, von wem sich die von ihm ausgeübte Gewalt herleitet.

Jedoch gilt die Anstellungstheorie nicht ausnahmslos. Nach ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts ⁵⁾, der sich der Bundesgerichts-

1) So in ständiger Rechtsprechung: RGZ 155, 186; 166, 1. BGHZ 11, 181. BGH NJW 1962, 796.

2) Im einzelnen dazu ausführlich: Kayser-Leiss S. 29 ff. mit weiteren Nachweisen.

3) RGZ 158, 95; 168, 361. BGHZ 2, 350. BGH DÖV 1955, 554. BGHZ 6, 215. u.a.

4) Forsthoff S. 284. Kayser-Leiss S. 56. Wolff I S. 396. u.a.

5) RGZ 142, 190; 167, 1.

hof ¹⁾ angeschlossen hat, haftet für eine Amtspflichtverletzung einer Person, die in einem privatrechtlichen Anstellungsverhältnis zu einem Rechtssubjekt des privaten Rechts steht, nicht der privatrechtliche Dienstherr, sondern der öffentlich-rechtliche Funktionsverband.

Huber ²⁾ folgt dieser Rechtsprechung im Falle des Beliehenen unter Hinweis auf die besondere Rechtsstellung des Privaten, die einem sonstigen Träger öffentlicher Verwaltung entspricht, nicht. Auch bei einer Amtspflichtverletzung einer bei einem Beliehenen beschäftigten Person soll nicht der Staat, sondern der Beliehene als Träger der öffentlich-rechtlichen Aufgaben haften.

Diese Auffassung berührt jedoch den Fall der Ausübung von Jugendamtsgeschäften durch eine beauftragte Vereinigung insoweit nicht, als die Vereinigung nicht Träger der hoheitlichen Jugendamtsaufgaben ist. Sie übt die beim Jugendamt verbleibenden Aufgaben nur in dessen Namen aus. Deshalb kann auch keine Unklarheit darüber bestehen, wessen Funktionen ausgeübt werden. Das Problem, welches von mehreren Gemeinwesen für den Schaden einzustehen hat, tritt mithin nicht auf. Die Anstellungstheorie, mit deren Hilfe vor allem dem Geschädigten ohne große Schwierigkeiten ermöglicht werden soll, die verantwortliche Körperschaft zu verklagen, verliert hier ihren Zweck. Da es andererseits dem Schutzcharakter der Amtshaftungsregelung widersprechen würde, die öffentlich-rechtliche Körperschaft als Träger des Jugendamtes aus der

1) BGHZ 2, 350. BGH NJW 1961, 1968.

2) Huber S. 546.

Haftung zu entlassen und den durch amtliche Autorität in seinen Rechten Verletzten an eine möglicherweise zahlungsschwache privatrechtliche Vereinigung zu verweisen, hat die Gemeinde bzw. der Gemeindeverband unmittelbar nach Art. 34 GG, § 839 BGB für den Schaden einzustehen, der einem Dritten in Ausübung der übertragenen Jugendamtsaufgaben unter Verletzung einer ihm gegenüber obliegenden Amtspflicht zugefügt worden ist. Das entspricht auch der ausdrücklich getroffenen Bestimmung, nach der das Jugendamt für die Durchführung der Aufgaben verantwortlich bleibt.

2. Der Schadensausgleich zwischen dem Jugend-
amt und der beauftragten freien Vereini-
gung der Jugendwohlfahrt.

Eine Schadensersatzpflicht des Jugendamtes oder der beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigung kann sich aus einer Verletzung der vertraglichen Verpflichtungen oder aus einer unerlaubten Handlung ergeben.

Das öffentliche Recht kennt keine gesetzlichen Vorschriften über die Verantwortlichkeit für Leistungsstörungen im verwaltungsrechtlichen Schuldverhältnis und ihre Rechtsfolgen. Jedoch haben Rechtsprechung ¹⁾ und Rechtslehre ²⁾ einer Reihe von Grundsätzen des Zivilrechts, zu denen auch die Regelung über die Leistungsstörungen gehört, innerhalb des verwaltungsrechtlichen Vertragsverhältnisses Geltung verschafft.

Leistungsstörungen liegen vor, wenn das Jugendamt oder die beauftragte Jugendwohlfahrtsvereinigung die ihnen nach dem öffentlich - rechtlichen Auftragsverhältnis obliegenden Pflichten überhaupt nicht oder nur mangelhaft erfüllen. Nach dem auch im verwaltungsrechtlichen Schuldverhältnis geltenden Haftungsmaßstab des § 276 Abs. 1 BGB haben beide Vertragspartner Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten ³⁾. Trotz der Unentgeltlichkeit der Ge-

1) RGZ 148, 269; 152, 132. BGHZ 17, 192; 22, 252.u.a.

2) Grundlegend: Beinhardt VwArch. 55 (1964), 255 ff. Eckert DVB1. 1962, 11 mit weiteren Nachweisen in Rechtsprechung und Lehre.

3) RGZ 168, 181. BGHZ 4, 152. Eckert DVB1. 1962, 14.

schäftsbesorgung ist die beauftragte Vereinigung auch für eine leichtfahrlässige Pflichtverletzung verantwortlich. Dabei hat der Fahrlässigkeitsbegriff durch das öffentliche Recht eine besondere Ausprägung erhalten. Im Gegensatz zu § 276 Abs. 1 S. 2 BGB handelt nicht nur fahrlässig, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht läßt. Die Vertragspartner haben auch die durch das öffentliche Interesse gebotene Sorgfalt zu beachten ¹⁾.

Auch der Schuldner im öffentlich-rechtlichen Vertragsverhältnis ist nicht nur für eigenes Verschulden verantwortlich. Das Jugendamt und die beauftragte Jugendwohlfahrtsorganisation haben ebenso für das Verschulden ihrer Erfüllungsgelhilfen einzustehen. Das folgt aus § 278 BGB, der nach ständiger Rechtsprechung und herrschender Meinung in der Literatur auch im Verwaltungsrecht gilt ²⁾ und auf den ausdrücklich im Auftragsrecht verwiesen wird (§ 664 Abs. 1 S. 3 BGB).

Danach müßte beispielsweise die beauftragte Vereinigung dem Jugendamt die Kosten ersetzen, die ihm dadurch entstanden sind, daß es ein Pflegekind aus einer Pflegestelle nach § 33 JWG entfernt hat, weil die beauftragte Vereinigung, ohne ausreichende Erkundigungen eingezogen zu haben, ihm unrichtigerweise mitgeteilt hatte, das Pflegekind sei in der Pflegestelle unmittelbar körperlich und sittlich gefährdet. Hierbei wäre es gleichgültig, ob die mangelhafte Erkundigung auf einem Verschulden der Organisation selbst beruht oder auf ein schuldhaftes Verhalten der Fürsorgerin, die

1) Beinhardt VwArch. 55 (1964), 256. Eckert DVBl. 1962, 15, unter Bezugnahme auf: Art. 198 Abs. 1 S. 2 EVRO. Turegg S. 104.

2) Z.B. RGZ 65, 113; 172, 174 u.a.
BGHZ 1, 383; 24, 325 u.a.
Eckert DVBl. 1962, 15 mit Nachweisen in Anm. 74.

mit der Einziehung der Erkundigung betraut worden ist, zurückzuführen ist.

Die beauftragte Jugendwohlfahrtsorganisation haftet demnach dem Jugendamt auch für den Schaden, der ihm dadurch entstanden ist, daß es nach Art. 34 GG, § 839 BGB für die schuldhafte Amtspflichtverletzung eines Angestellten des beauftragten Verbandes hat eintreten müssen. Der Rückgriffsanspruch ist ein Schadensersatzanspruch, der sich auf die schuldhafte Verletzung der Pflichten aus dem zwischen dem Jugendamt und der beauftragten Jugendwohlfahrtsorganisation abgeschlossenen öffentlich-rechtlichen Auftragsvertrag gründet. Gleichwohl haftet die beauftragte Organisation in diesem Fall nicht für jede Form der Fahrlässigkeit. Nach Art. 34 S. 2 GG ist der Rückgriff nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit vorbehalten. Dieser Vorbehalt gilt nicht nur dann, wenn sich der Rückgriff gegen einen Beamten im beamtenrechtlichen Sinne richtet ¹⁾. Er erstreckt sich vielmehr auf alle Haftungssubjekte, die in Rückgriff genommen werden können. Das ist zwar nicht der Angestellte der beauftragten Organisation, der die Amtspflicht verletzt hat. Der Angestellte steht in keinem Rechtsverhältnis zum Jugendamt, sondern nur zu dem beauftragten Verband, so daß die Rechtsgrundlage für einen Rückgriff fehlt. Für ihn haftet deshalb der Verband, der aber nach Art. 34 S. 2 GG, der auch § 278 BGB insoweit abändert, nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit seines Erfüllungsgehilfen einzutreten hat.

In dem oben genannten Beispiel bestände deshalb für die beauftragte Vereinigung keine Verpflichtung, dem Jugendamt die Kosten zu ersetzen, die ihm dadurch entstanden sind, daß es den Pflegeeltern

1) Mangoldt-Klein Art. 34 Anm. III 8 c.

den Schaden hat ersetzen müssen, der ihm durch die ungerechtfertigte Entziehung des Pflegekindes entstanden ist, wenn die mangelhafte Einziehung der Erkundigungen über die Gefährdung des Pflegekindes nur auf einem leicht fahrlässigen Verhalten der Fürsorgerin beruhen.

Ist der bei einem Vertragspartner eingetretene Schaden von keinem der beiden zu vertreten, so besteht kein Anspruch auf Schadensausgleich. Das gilt auch für den Schaden, den die beauftragte Jugendwohlfahrtsorganisation in Ausübung der übertragenen Jugendamtsgeschäfte erleidet. Die Tatsache, daß die beauftragte Organisation im Interesse des Jugendamtes unentgeltlich handelt, begründet keine Haftungsverpflichtung des Jugendamtes. Der beauftragte Verband hat den Schaden selbst zu tragen, es sei denn, er kann ihn als Aufwendersatz von dem Jugendamt geltend machen.

Der Schadensersatzanspruch wegen culpa in contrahendo ¹⁾ und Verletzung der Verpflichtungen aus dem öffentlich-rechtlichen Vertrag tritt gegebenenfalls neben einen Anspruch wegen Amtspflichtverletzung nach Art. 34 GG, § 839 BGB. Die Möglichkeit solcher konkurrierender Ansprüche besteht auch im öffentlichen Recht ²⁾. Das ist z.B. der Fall, wenn der Vereinigung in Ausübung der Übertragungsbestimmung ein Schaden zugefügt wird. Für den durch die Verletzung der Amtspflicht entstandenen Schaden haftet der Träger des Jugendamtes.

Im übrigen bestehen keine Besonderheiten bei der Haftungsregelung.

1) Beinhartd VwArch. 55 (1964), 253.

2) RGZ 166, 229 f. BVerwG NJW 1961, 2364.
Beinhartd VwArch. 55 (1964), 256.
Eckert DVBl. 1962, 18.

X

Der gerichtliche Rechtsschutz

Nachdem in den vorherigen Abschnitten der Untersuchung der Versuch unternommen worden ist, die materiell-rechtlichen Beziehungen zwischen den Beteiligten aufzuzeigen, soll nunmehr geprüft werden, in welcher Form die Rechte und Pflichten gerichtlich durchgesetzt werden können. Bei der Vielfalt der möglichen Rechtsbeziehungen kann die folgende Darstellung jedoch nicht erschöpfend sein und alle Probleme eingehend erörtern. Es soll deshalb lediglich auf die wesentlichen Grundsätze hingewiesen werden, die bei der Beurteilung eines konkreten Einzelfalles zu berücksichtigen sind. Dabei ist es wie in den bisherigen Erörterungen geboten, die verschiedenen Rechtsverhältnisse getrennt zu untersuchen.

1. Die Regelung des Rechtsschutzes im Verhältnis Jugendamt-freie Vereinigung der Jugendwohlfahrt.

Bei der Untersuchung über die Art und Weise des Rechtsschutzes im Verhältnis Jugendamt und freier Vereinigung der Jugendwohlfahrt sind zwei Problemenkreise zu unterscheiden. Zum einen geht es um die gerichtliche Nachprüfung des Ver-

haltens des Jugendamtes und der Jugendwohlfahrtsorganisation im Rahmen von Verhandlungen über den Abschluß eines öffentlich-rechtlichen Vertrages auf Übertragung von Jugendamtsgeschäften, zum anderen um die Durchsetzung von Ansprüchen aus einem bereits abgeschlossenen Auftragsvertrag.

In beiden Fällen handelt es sich um Streitigkeiten über Rechtsbeziehungen, die dem Verwaltungsrecht angehören. Sowohl der Streit über den Abschluß des öffentlich-rechtlichen Vertrages auf Übertragung von Jugendamtsgeschäften als auch der Streit über die Rechte und Pflichten aus diesem Vertrag sind öffentlich-rechtlicher Natur. Für derartige Streitigkeiten ¹⁾ ist grundsätzlich der Weg zu den Verwaltungsgerichten gegeben (§ 40 Abs. 1 VwGO).

Zur Durchsetzung derartiger Ansprüche dient die Leistungsklage ²⁾. Ziel der Leistungsklage ist die Verurteilung zur Vornahme oder Unterlassung einer Handlung. Dazu gehört sowohl die Abgabe einer rechtsgeschäftlichen Willenserklärung als auch die Erfüllungshandlung einer der Vertragsparteien.

1) So auch Oestreicher § 10 Anm. 18 bei Streitigkeiten über die Übertragung von Aufgaben nach dem Bundessozialhilfegesetz.

Anderer Auffassung sind Jans-Happe § 18 Anm. 2. Potrykus § 11 Anm. 3. Riedel § 18 Anm. 20 u.a., die jedoch davon ausgehen, daß es sich bei der Übertragung um einen Verwaltungsakt handelt. Aber auch in diesem Fall ist der Weg zu den Verwaltungsgerichten eröffnet.

2) BVerwGE 2, 273. OVG Lüneburg DVB1 1955, 32. OVG Münster MDR 1956, 189. OVG Saarlouis DÖV 1959, 710. Eyermann-Fröhler § 42 Anm. 4 u. 9. Klinger § 42 S. 159. Koehler § 42 S. 239. Schunck-De Clerck § 113 Anm. 3b. Ule Vorbemerkung II zu § 42 mit weiteren Literaturnachweisen.

Die Klage der Jugendwohlfahrtsvereinigung ist gegen die öffentlich-rechtliche Körperschaft zu richten, bei der das Jugendamt eingerichtet ist. Das Jugendamt selbst ist nicht rechtsfähig und deshalb auch nicht passivlegitimiert. Beklagter ist mithin der Gemeindeverband bzw. die Gemeinde als Träger des Jugendamtes (§ 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). Gegen das Jugendamt selbst ist die Klage nur dann zu richten, wenn das Landesrecht es bestimmt (§ 78 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) ¹⁾.

a. Die Klage auf Übertragung von Jugend-
amtsaufgaben.

Eine Klage der freien Jugendwohlfahrtsvereinigungen gegen ein Jugendamt auf Abschluß eines Vertrages auf Übertragung von Jugendamtsgeschäften ist unbegründet, wenn den Vereinigungen ein subjektiv-öffentliches Recht auf Übertragung zusteht. Einen solchen Anspruch haben die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt jedoch nicht ²⁾. Das Jugendamt ist nicht verpflichtet, auf das Angebot einer Vereinigung hin, eine Übertragung vorzunehmen. Ebensowenig ist die Jugendwohlfahrtsvereinigung verpflichtet, einer ihr vom Jugendamt angetragenen Übernahme von Jugendamtsgeschäften zuzustimmen ³⁾. Eine Klage des Jugend-

1) Vgl. z.B. § 5 Abs. 2 n.r.w. AGVwGO.

2) Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 1b, Jans-Happe § 18 Anm. 7. Krug § 18 Anm. 3. Riedel § 18 Anm. 15.

3) Gräber § 18 Anm. 13. Jans-Happe § 18 Anm. 7. Muthesius § 11 Anm. 2. Riedel § 18 Anm. 8.

amtes bei dem Verwaltungsgericht wäre deshalb als unbegründet abzuweisen.

Im Gegensatz zu den freien Vereinigungen kann das Jugendamt seine Entscheidung über die Übertragung von Jugendamtsgeschäften nicht willkürlich treffen. Es hat über das Angebot der Jugendwohlfahrtsvereinigung nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden ¹⁾. Seine Entscheidung ist rechtswidrig, wenn es sein Ermessen überschritten oder mißbraucht hat. Die freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt können deshalb eine die Übertragung ablehnende Entscheidung des Jugendamtes gerichtlich darauf überprüfen lassen, ob das Jugendamt von seinem Ermessen rechtsfehlerfreien Gebrauch gemacht hat ²⁾.

Die Rechtswidrigkeit einer ablehnenden Entscheidung des Jugendamtes kann im wesentlichen auf Rechtsfehlern bei der Bildung der Entscheidung, auf Mängel im Verfahren oder Fehlern in den Motiven beruhen ³⁾. Insbesondere hat das Gericht auch zu klären, ob das Jugendamt bei seiner Entscheidung von den zutreffenden Sachverhaltsfeststellungen ausgegangen ist und ob es dabei alle ihm bekannten und vorgetragenen wesentlichen Sachumstände berücksichtigt hat. Eine abschließende Beurteilung läßt sich nicht treffen, da es immer auf die besonderen Umstände des Einzelfalles ankommt ⁴⁾.

1) Friedeberg-Polligkeit § 11 Anm. 1b. Jans-Happe § 18 Anm. 7. Potrykus § 11 Anm. 3. Riedel § 18 Anm. 15.

2) Potrykus ZBl. 51 (1964), 199.

3) Vgl. die Ausführungen bei Eyermann-Fröhler § 114 Anm. 15 ff. Klinger § 42 S. 223 f.

4) Potrykus Zbl. 51 (1964), 199 führt als Beispiel einer ermessensfehlerhaften Entscheidung an, daß ein personell unzulänglich ausgestattetes Jugendamt die Übertragung gewisser Amtsgeschäfte auf einen leistungsfähigen Verband grundlos verweigert.

Stellt das zuständige Verwaltungsgericht einen Ermessensfehler fest, so hat es das Jugendamt zu verurteilen, unter Vermeidung des festgestellten Rechtsfehlers das Vertragsangebot der klagenden Jugendwohlfahrtsvereinigung erneut zu überprüfen. Zum Abschluß eines Vertrages auf Übertragung kann das Gericht das Jugendamt im allgemeinen nicht verurteilen. Die Verpflichtung, die Annahme des Vertragsangebotes zu erklären, kann das Gericht nur aussprechen, wenn die zur Entscheidung anstehende Sache spruchreif ist. Liegt die Entscheidung wie im vorliegenden Fall im Ermessen des Jugendamtes, so ist die Sache nur spruchreif, wenn nach Lage des Falles das Ermessen fehlerfrei in einer einzigen Richtung ausgeübt werden kann und jede andere Entscheidung ermessensfehlerhaft wäre ¹⁾. Demgemäß muß sich die Übertragung von Jugendamtsgeschäften durch das Jugendamt auf den klagenden Verband als einzige fehlerfreie Betätigung des Ermessens darstellen. Das wird bei dem weiten Ermessensspielraum, der dem Jugendamt nach § 18 S. 1 JWG eingeräumt worden ist, regelmäßig nicht der Fall sein.

Stellt das Gericht keinen Ermessensfehler fest, so hat es die Klage des Jugendwohlfahrtsverbandes abzuweisen. Da das Ermessen des Jugendamtes verhältnismäßig weit reicht, wird dem Jugendamt ein Ermessensfehler nur sehr schwer nachzuweisen sein, so daß eine Klage nur geringe Aussicht auf Erfolg bietet.

Von den Gerichten überprüfbar ist auch das System, nach dem das Jugendamt die Aufgaben-

1) BVerwGE 4, 283; 5, 50. OVG Münster DVBl 1958, 659.
Bay.VGH Wspr. 10, 583. Eyermann-Frühler § 113
Anm. 62. Klinger § 113 S. 529 f.

Übertragung auf die einzelnen Jugendwohlfahrtsvereinigungen vornimmt. Diese Frage steht vor allem dann zur Entscheidung an, wenn das Jugendamt bestimmte Jugendamtsgeschäfte bereits auf einen Verband oder mehrere Vereinigungen übertragen hat, den Antrag auf Übertragung einer weiteren Jugendwohlfahrtsorganisation aber ablehnt.

Die gerichtliche Überprüfung der ablehnenden Entscheidung beschränkt sich in derartigen Fällen gewöhnlich darauf, ob eine Verletzung des Gebotes gleicher Begünstigung vorliegt.

Das Gebot gleicher Begünstigung besagt, daß die Verwaltung, die einem eine Begünstigung gewährt hat, verpflichtet ist, diese Begünstigung allen anderen zukommen zu lassen, die diesem gleich sind ¹⁾. Dieser Grundsatz folgt daraus, daß der Gleichheitssatz des Art. 3 GG als unmittelbar geltendes Recht für die öffentliche Gewalt in ihrer Gesamtheit maßgebend ist. Ihm hat im vollem Umfang deshalb auch das Handeln der Verwaltung zu genügen ²⁾. Das gilt auch für den Bereich der Verwaltung, innerhalb dessen sie nach freiem Ermessen entscheiden kann. Eine Ermessensentscheidung der Verwaltung, die den Grundsatz der Gleichbehandlung nicht beachtet, ist ermessensfehlerhaft. Andererseits hebt das Bestehen der personellen Gleichheit das Ermessen der Verwaltung nicht auf. Zwar muß die Verwaltung die Gleichheit in ihre Ermessensbildung einbeziehen, aber eine das Ermessen der Verwaltung ausschließende Wirkung kommt ihr nicht zu. Die Beachtung des Gebotes gleicher Begünstigung ist nur eines der Elemente, die die Verwaltung bei der Bil-

1) In Übereinstimmung mit Mertens S. 82 f. wird das Gebot gleicher Begünstigung als relative Selbstbindung der Verwaltung auf Grund der Gleichheit der personellen Voraussetzungen verstanden.

2) BVerfGE 4,375; 7,99. BGH DÖV 1959,710. OVG Hamburg DVBl. 1950,539. VG Kassel DÖV 1956,636.

dung der Ermessenentscheidung neben anderen zu berücksichtigen hat ¹⁾.

Das bedeutet, daß das Jugendamt, das einem Jugendwohlfahrtsverband bestimmte Amtsgeschäfte zur Erledigung übertragen hat, nicht in jedem Fall gezwungen ist, andere freie Vereinigungen, die die gleichen Voraussetzungen erfüllen, ebenfalls mit der Ausübung von Jugendamtsgeschäften zu betrauen. Das Jugendamt kann die einzelnen Verbände unterschiedlich behandeln, wenn es andere sachliche und sachgerechte Gesichtspunkte in seine Ermessensbildung mit einbezieht, so daß die Ermessensentscheidung nicht ermessensfehlerhaft ist. Das Bestehen der Gleichheit der Jugendwohlfahrtsvereinigungen hebt insoweit das Ermessen, an wen übertragen werden kann, nicht in vollem Umfang auf. So dürfte z.B. ein Jugendamt, das der Inneren Mission im Rahmen der Jugendgerichtshilfe die Ermittlung der häuslichen Verhältnisse für evangelische Jugendliche übertragen hat, keine ermessensfehlerhafte Entscheidung treffen, wenn es den Antrag des Caritasverbandes auf Übertragung der gleichen Befugnisse für die katholischen Jugendlichen ablehnt, weil der Außendienst des Jugendamtes ausreichend mit katholischen Fürsorgern besetzt ist. Andererseits wäre die Ablehnung eines von dem Caritasverband später gestellten Antrags auf Übertragung dieser Befugnis für katholische Jugendliche ermessensfehlerhaft, wenn in der Zwischenzeit der Außendienst mit ausreichenden Kräften beider Bekenntnisse besetzt worden wäre.

Die in der Praxis gehandhabte Übertragung der Geschäfte auf die Vereinigungen nach konfessionellen Gesichtspunkten ist vom Grundsatz des

1) Im Anschluß an Mertens S. 80 ff.

Gleichbehandlungsgebotes nicht zu beanstanden. Jedoch braucht die Konfession, soweit sich aus gesetzlichen Bestimmungen nichts Gegenteiliges ergibt, nicht das alleinige maßgebende Kriterium für die Zuweisung der Aufgaben sein. Zwar wird es in vielen Fällen geboten sein, gerade die konfessionell gebundenen Kräfte der freien Jugendwohlfahrt zur Mitarbeit durch die Übertragung von Geschäften heranzuziehen. Das Jugendamt kann die Übertragung einzelner Aufgaben auch z.B. von der mündlichen oder schriftlichen Zustimmung der Personensorgeberechtigten abhängig machen. Wie das Jugendamt im einzelnen vorzugehen hat, bestimmt sich nach den Umständen des einzelnen Falles, deren Beurteilung dem Jugendamt im wesentlichen vorbehalten bleiben muß.

Bleibt das Jugendamt auf ein Angebot einer freien Vereinigung untätig, indem es sich nicht rechtsverbindlich äußert, so kann die Jugendwohlfahrtsorganisation die Untätigkeitsklage erheben. Ein Mißbrauch oder eine Überschreitung des eingeräumten Ermessens durch das Jugendamt läßt sich in diesem Fall nicht feststellen. Durch die Unterlassung der beantragten Übertragung begeht das Jugendamt selbst keine Rechtsverletzung. Die Jugendwohlfahrtsvereinigung kann bei der Ermessenshandlung eine Untätigkeitsklage allein darauf stützen, daß sie durch die Nichtbescheidung in ihrem Recht auf Bescheidung verletzt ist. Sie kann deshalb nur gegen die Unterlassung der Bescheidung, nicht aber gegen die Unterlassung der Übertragung vorgehen. Die Klage ist deshalb nicht auf Übertragung der Jugendamtsgeschäfte, sondern auf Bescheidung ihres Angebotes zu richten. Das Gericht kann auch nur auf Bescheidung und nicht auf Vornahme der Übertragung verurteilen (§ 113 Abs.4 S.2 VwGO)¹⁾.

1) Bettermann NJW 1960, 651 ff. Klinger § 113 S. 529. Schäfer DVBl. 1960, 841 ff.

Nur dann, wenn die Übertragung bei fehlerfreier Anwendung des Ermessens vorgenommen werden muß, kann die Klage auf Verurteilung des Jugendamtes zur Abgabe der erforderlichen Übertragungserklärung gerichtet werden.

b. Die Klage auf Erfüllung der Vertragspflichten und auf Schadensersatz.

Bei den Streitigkeiten über Inhalt und Umfang von Rechten und Pflichten aus dem öffentlich-rechtlichen Auftragsvertrag handelt es sich um Streitigkeiten des öffentlichen Rechts, die nach § 40 Abs. 1 VwGO vor den allgemeinen Verwaltungsgerichten zu verfolgen sind. Zur Durchsetzung dient insbesondere die Leistungsklage ¹⁾. Das gilt auch für die Ansprüche der beauftragten Vereinigung der Jugendhilfe auf Ersatz der Aufwendungen aus dem öffentlich-rechtlichen Auftrag ²⁾.

Jedoch ist der Verwaltungsrechtsweg für Schadensersatzansprüche aus Verletzung öffentlich-rechtlicher Pflichten nicht eröffnet. Derartige Ansprüche gegen die öffentliche Hand sind vor den ordentlichen Gerichten geltend zu machen (§ 40 Abs. 2 S. 1 VwGO).

Streitig ist, ob zu diesen Schadensersatzansprüchen nur die Ansprüche wegen Amtspflicht-

1) Beinhardt VwArch. 55 (1964), 260. Lerche, verwaltungsgerichtliche Klage, S. 77 f.

2) ähnlich BVerwG DVBl. 1956, 375.

verletzung ¹⁾ oder auch wegen Verletzung vertraglich begründeter öffentlich-rechtlicher Pflichten ²⁾ gehören. Obwohl der Wortlaut der Bestimmung beide Ansichten zuläßt, ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte und der Stellung der Bestimmung als Sondervorschrift, daß jedenfalls die Schadensersatzansprüche wegen Verletzung der Pflichten aus dem öffentlich-rechtlichen Auftragsvertrag vor den Verwaltungsgerichten geltend zu machen sind. Durch § 40 Abs. 2 S. 1 VwGO wird nämlich den ordentlichen Gerichten nur die Entscheidungsbefugnis über solche öffentlich-rechtliche Streitigkeiten zugeordnet, die bereits früher von den ordentlichen Gerichten aufgrund historischen Überkommens wahrgenommen worden sind und die in einem engen Sachzusammenhang mit der Enteignung und der Amtshaftung stehen ³⁾. Dazu gehört aber die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen wegen Verletzung von Pflichten aus einem öffentlich-rechtlichen Auftragsvertrag nicht. Dieser Rechtsauffassung kann nicht entgegengehalten werden, daß damit für die Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen möglicherweise zwei verschiedene Rechtswege gegeben sind. Das ist der Rechtsordnung nicht fremd, da bei Schadensersatzklagen aus dem Beamtenverhältnis ebenfalls sowohl der ordentliche Rechtsweg als auch der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten eröffnet ist, wenn ein Amtshaftungsanspruch des Beamten gegen seinen Dienstherrn mit einem Schadensersatzanspruch aus dem Beamtenverhältnis konkurriert ⁴⁾.

1) Eyermann-Fröhler § 40 Anm. 16. Redeker-v Oertzen § 40 Anm. 10.

2) BGH NJW 1965, 442. Brückler DRiZ. 1964, 372 f. Lerche, verwaltungsgerichtliche Klage, S. 69. Menger-Erichsen VWArch. 56 (1965), 278 f.

3) Bettermann JZ 1960, 341 zum Schadensersatzanspruch aus Steuerarresten, Bettermann Anmerkung zu BGH JZ 1966, 443, S.446. Schmitt BayVwBl.1966,304f. 307.

4) BVerwG 13,17; so auch nunmehr BGH DVBl. 1965, 443 unter ausdrücklicher Aufgabe seiner Rechtssprechung in BGHZ 29.310. Fischbach § 78 S. 668.

Macht der Träger des Jugenddamtes, der nach Art. 34 GG, § 839 BGB für eine Amtspflichtverletzung der beauftragten Jugendwohlfahrtsorganisation haften müssen, seinen Rückgriffsanspruch gegen die Vereinigung geltend, so hat er diesen Anspruch vor den ordentlichen Gerichten einzuklagen (Art. 34 S. 3 GG). Soweit es sich nicht um einen derartigen Rückgriff handelt, sind die Schadensersatzansprüche des Jugendamtsträgers wegen Verletzung der vertraglichen Pflichten durch die beauftragte Vereinigung im Verwaltungsrechtsweg geltend zu machen, da der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten wegen Verletzung öffentlich-rechtlicher Pflichten nach § 40 Abs. 2 S. 1 VwGO unstreitig nur für solche Schadensersatzansprüche gegeben ist, die sich gegen die öffentliche Hand richten ¹⁾.

2. Die Regelung des Rechtsschutzes Dritter gegenüber Handlungen der beauftragten freien Vereinigungen der Jugendwohlfahrt.

Keiner besonderen Erörterung bedarf die Regelung des Rechtsschutzes gegenüber solchen Handlungen der beauftragten Jugendwohlfahrtsorganisation, die von ihr in Wahrnehmung eigener Aufgaben vorgenommen worden sind. Hier ist die Rechtslage nicht anders zu beurteilen als in den Fällen, in denen nichtbeauftragte private Organisationen ihre

1) BGH BB 1965, 142; BGHZ 43, 277. Bettermann, Anmerkung zu BGH JZ 1966, 443, S. 446. Brücker DRiZ 1964, 372.

Geschäfte durchführen. Die privaten Vereinigungen werden hierbei auf dem Gebiet des bürgerlichen Rechts tätig. Ihre Rechtsbeziehungen sind ausschließlich privatrechtlicher Natur. Für die gerichtliche Durchsetzung von Ansprüchen Dritter aus diesen bürgerlich-rechtlichen Verhältnissen ist der ordentliche Gerichtsweg gegeben.

Das Tätigwerden der beauftragten Jugendwohlfahrtsvereinigungen ist aber dann rechtlich anders zu beurteilen, wenn sie in Ausübung der ihr übertragenen Jugendamtsgeschäfte handelt. Der private Jugendwohlfahrtsverband nimmt hierbei Funktionen des Jugendamtes wahr und übt insoweit öffentlich-rechtliche Kompetenzen aus ¹⁾. Die Ausübung derartiger Befugnisse durch Private ist dann in dem gleichen Umfang der gerichtlichen Kontrolle unterworfen wie die Wahrnehmung der Aufgaben durch das Jugendamt selbst ²⁾. Je nach Art der übertragenen Aufgabe kann der Dritte deshalb das Verwaltungsgericht oder, wenn das Gesetz eine solche Regelung vorsieht, das Vormundschaftsgericht anrufen. ³⁾

Soweit die beauftragte Jugendwohlfahrtsvereinigung bei der Ausübung der Jugendamtsaufgaben obrigkeitlich tätig wird, indem sie Verfügungen und Anordnungen trifft, handelt es sich bei ihren Verwaltungsmaßnahmen um Verwaltungsakte. Dabei ist es unwesentlich, daß es sich bei den privaten Organisationen nicht um Verwaltungsbehörden im verfassungsrechtlichen Sinne handelt. Auch juristische Personen des Privatrechts und natürliche Personen können Ver-

1) Oestreicher § 10 Anm. 18.

2) Huber S. 545.

3) Jans-Happe § 18 Anm. 6 C.

waltungsakte setzen, wenn und soweit ihnen Aufgaben der öffentlichen Verwaltung übertragen worden sind ¹⁾. Die in Ausübung der öffentlichen Aufgaben erlassenen Verwaltungsmaßnahmen des Privaten sind ebenso der verwaltungsgerichtlichen Anfechtungsklage ausgesetzt wie die vom Jugendamt getroffenen Entscheidungen.

Zuständig für die Überprüfung der von den freien Jugendwohlfahrtsvereinigungen erlassenen Verwaltungsmaßnahmen sind die Verwaltungsgerichte (§ 40 Abs. 1 VwGO), da es sich um öffentlich-rechtliche Streitigkeiten nicht verfassungsrechtlicher Art handelt, die einem anderen Gericht nicht zugewiesen sind. Für die angestrebte Aufhebung oder Änderung des Verwaltungsaktes ist die Anfechtungsklage vorgeschrieben. Wird dagegen der Erlass eines beantragten Verwaltungsaktes begehrt, so ist die Verpflichtungsklage zu erheben.

Gegner der verwaltungsgerichtlichen Klage ist die Gemeinde bzw. der Kreis als Träger des Jugendamtes, das die Übertragung vorgenommen hat (§ 78 Abs. 1 Ziff. 1 VwGO). Jedoch kann das Landesrecht bestimmen, daß die Klage gegen das Jugendamt selbst zu richten ist (§ 78 Abs. 1 Ziff. 2 VwGO) ²⁾.

1) BVerwGE 7, 180. BGH DÖV 1956, 363. E-yermann-Fröhler § 42 Anm. 67. Klinger § 42 S. 191. Koehler § 42 S. 269. Redeker-v Oertzen § 42 Anm. 44. Schunck- De Clerck § 42 Anm. 2 b. Wolff II S. 304 f.

2) Nach § 5 Abs. 2 n-w. AGVwGO ist die Klage gegen die Behörde zu richten, die den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen oder den beantragten Verwaltungsakt unterlassen hat.

Im Gegensatz zu dem Anfechtungsverfahren gegen Verwaltungsakte solch beliehener Personen, denen nicht nur die Ausübung hoheitlicher Aufgaben, sondern auch die Aufgabe selbst übertragen worden ist, ist die Klage nicht gegen die beauftragte Vereinigung, sondern gegen den Träger verwaltungsrechtlicher Kompetenzen zu richten ¹⁾. Diese unterschiedliche Verfahrensweise rechtfertigt sich daraus, daß die private Jugendwohlfahrtsorganisation die Funktion des Jugendamtes ausübt und in dessen Namen auftritt. In diesem Fall ist die beauftragte Vereinigung nicht selbständiger Hoheitsträger, wie der Beliehene, dem die Kompetenz selbst übertragen worden ist ²⁾. Für die Verpflichtungsklage ergibt sich das eindeutig daraus, daß die Zuständigkeitsordnung, nach der das Jugendamt zur Vornahme ermächtigt ist, durch die Übertragung nicht verändert worden ist.

-
- 1) Huber S. 545 läßt die Klage allein gegen den Beliehenen zu. Wolff I S. 308 gestattet die Klage gegen die beliehene Privatperson oder den Hoheitsträger, als dessen Behörde der Beliehene den Verwaltungsakt erlassen hat. Da aber beide Verfasser davon ausgehen, daß es sich bei der Übertragung der Aufgaben um eine echte Delegation handelt, und die Beliehenen im eigenen Namen tätig werden, treffen die Ausführungen nicht das vorliegende Problem.
 - 2) Ähnlich OVG Lüneburg OVGE 16, 425, wenn eine Behörde im Auftrag oder als Stellvertreter einer Körperschaft tätig wird, der sie nicht angehört. Beklagte ist dann die auftraggebende Körperschaft. Bernhard DVBl. 1961, 21. Potrykus ZBl. 51 (1964), 201. Redeker- v Oertzen § 78 Anm. 1, 8. Rasch DÖV 1957, 337.

Der Anfechtungsklage bzw. der Verpflichtungsklage hat ein förmliches Vorverfahren vorauszu-gehen, in dem Recht- und Zweckmäßigkeit der Verwaltungsmaßnahme des beauftragten Jugendwohlfahrtsverbandes nachzuprüfen sind (§ 68 Abs.1u.2VwGO). Das Vorverfahren ist durch die Erhebung des Widerspruchs bei dem Jugendamt einzuleiten, in dessen Namen die mit der Ausübung der Jugendamtsgeschäfte beauftragte Jugendwohlfahrtsvereinigung tätig geworden ist. Über diesen Widerspruch entscheidet regelmäßig des Jugendamt selbst, da es sich bei den Jugendamtsaufgaben um Selbstverwaltungsangelegenheiten der Gemeinde und Gemeindeverbände handelt (§ 73 Abs.1 Ziff. 3 VwGO)¹⁾.

Darüberhinaus ist ein besonderes dem gerichtlichen Vorverfahren vorgeschaltetes Beschwerdeverfahren nicht vorgesehen²⁾. Ein solches Verfahren gegen die Entscheidung des beauftragten Jugendwohlfahrtsverbandes erübrigt sich auch, weil gegen die Entscheidung unmittelbar Widerspruch eingelegt werden kann und nicht erst gegen einen auf eine Beschwerde hin ergehenden Bescheid des Jugendamtes³⁾. Das schließt nicht aus, daß gegen die Entscheidung der beauftragten Organisation die allgemein zulässige formlose und nicht fristgebundene Dienstaufsichtsbeschwerde bei dem Jugendamt erhoben werden kann, dem die Aufsicht über die sachgerechte Durchführung der übertragenen Jugendamtsgeschäfte obliegt.

-
- 1) Jedoch können durch Landesgesetz andere Behörden an die Stelle treten. Z.B. § 7 bad-wü.AGVwGO. § 7 rh-pf.AGVwGO. § 6 Abs.1 saarl.AGVwGO.
 - 2) § 15 bad.AVRJWG und Art.9 wü-LJWG sind gemäß § 37 Abs. 2 bad-wü.LJWG vom 9. Juli 1963 (GBl. S. 99) ersatzlos außer Kraft getreten.
 - 3) Riedel § 18 Anm. 20,21, der in diesem Zusammenhang einerseits von einer " Art Aufsichtsbeschwerde " andererseits von einem " Vorverfahren " spricht, "das dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren vorausgeht, "bis eine Entscheidung nach §§ 68 ff VwGO ergeht, übersieht, daß die Entscheidung der beauftragten Organisation bereits anfechtbar ist.

3. Der Rechtsschutz Dritter gegen die
Übertragung durch das Jugendamt.

Haben die bisherigen Ausführungen gezeigt, daß die Ausübung von Jugendamtsaufgaben durch eine beauftragte Jugendwohlfahrtsvereinigung im gleichen Umfang der gerichtlichen Kontrolle unterliegt wie die Wahrnehmung dieser Aufgaben durch das Jugendamt selbst, so stellt sich unabhängig davon die Frage, ob Dritte auch eine gerichtliche Überprüfung des Übertragungsaktes selbst erwirken können. Die Beantwortung dieser Frage hängt von der Rechtsnatur der Übertragung und der Rechtsstellung des Dritten ab.

Da die Übertragung als ein Mandat im Gegensatz zur Delegation kein Rechtssatz ist, scheidet eine gerichtliche Überprüfung der Übertragung in einem Normenkontrollverfahren oder einem sonstigen der Nachprüfung von Rechtssätzen dienenden Gerichtsverfahren aus. Aber auch mit Hilfe einer Anfechtungsklage kann sich ein Dritter nicht gegen den Übertragungsakt wenden, weil es sich hierbei um keinen Verwaltungsakt handelt. Wie bereits ausgeführt wurde, kommt der Übertragung eine Doppelrechtsnatur zu. Sie ist einerseits wegen der beabsichtigten Rechtsfolge eine rechtsgeschäftliche Willenserklärung, die sich ausschließlich an den freien Jugendwohlfahrtsverband richtet, der mit der Wahrnehmung der Jugendamtsgeschäfte beauftragt wird. Andererseits ist sie wegen der Ermächtigung der Vereinigung, dem Jugendamt kompetenzmäßig obliegende

Aufgaben wahrzunehmen, eine organisationsrechtliche Verwaltungsrechtshandlung. Selbst wenn man der Auffassung folgt, daß es sich bei der Übertragung um einen mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt handelt¹⁾, wäre eine Anfechtungsklage durch einen Dritten unzulässig, weil eine Beeinträchtigung des Dritten durch den Übertragungsakt ausgeschlossen ist, wie bereits dargetan worden ist. Mithin ist auch für eine Verpflichtungsklage eines Dritten kein Raum. Desgleichen kann ein Dritter im Klagewege durch Leistungsklage nicht verlangen, daß einer Jugendwohlfahrtsvereinigung die Ausübung eines Jugendamtsgeschäftes übertragen wird. Das gilt auch für den Fall, daß die Durchführung der Aufgabe unmittelbar seine Rechtssphäre berührt, da das Gesetz, insbesondere in § 3 JWG, einem Dritten keinen Anspruch auf Ausübung einer Jugendamtsaufgabe durch einen Träger der freien Jugendhilfe gewährt.

Für einen Rechtsschutz gegen eine Übertragung durch das Jugendamt besteht auch kein rechtliches Bedürfnis. Ist die Übertragung rechtswidrig, so kann der Dritte eine gerichtliche Überprüfung der Übertragung nämlich dadurch erreichen, daß er den gegen ihn gerichteten Verwaltungsakt der zu Unrecht beauftragten Jugendwohlfahrtsorganisation anfechtet. Im Anfechtungsverfahren ist dann inzidenter die Rechtswidrigkeit der Übertragung festzustellen. Damit aber wird dem Rechtsschutzinteresse des Dritten an einer gerichtlichen Überprüfung der Übertragung vollauf Genüge getan²⁾.

1) Jans-Happe § 18 Anm. 2. Klein S. 18.

2) Obermayer JZ 1956, 629.

L e b e n s l a u f

Am 1. Oktober 1935 wurde ich als erstes Kind des Telegraphenwerkmeisters Lothar Ewald und seiner Ehefrau Margarete, geborene Schiwiora, in Beuthen (Oberschlesien) geboren.

Im September 1942 trat ich in die Grundschule in Cosel (Oberschlesien) ein. Nach der Flucht im Januar 1945 setzte ich den Besuch der Volksschule ab November 1945 in Hötensleben (Bez. Magdeburg) und ab Frühjahr 1947 in Bremen fort. Zu Ostern 1948 wurde ich in die Oberschule an der Dechanatstraße in Bremen übernommen, an der ich am 8. Februar 1956 das Zeugnis der Reife erwarb.

Anschließend studierte ich an der Philippsuniversität in Marburg/L. Rechtswissenschaft. Im März 1961 legte ich die erste rechtswissenschaftliche Staatsprüfung ab. Meinen juristischen Vorbereitungsdienst trat ich im September 1961 im Land Bremen an und setzte ihn ab August 1962 im Oberlandesgerichtsbezirk Frankfurt/Main fort. Im Oktober 1966 bestand ich die große juristische Staatsprüfung.

Zur Zeit bin ich als Verwalter einer wissenschaftlichen Assistentenstelle am Institut für öffentliches Recht der Philippsuniversität in Marburg beschäftigt.

